Der politische und religiöse Überzeugungsverbrecher

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

Siegbert Schneider

aus Eger

Marburg 1939

Spezialbetrieb für Dissertationsdruck von Robert Noske in Borna-Leipzig

1939

Als Dissertation von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
angenommen am 29. März 1938

Berichterstatter: Professor Dr. Zimmerl

Tag der mündlichen Prüfung: 29. März 1938

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhalt.

Seite

I. Die Existenz des Überzeugungsverbrechers 1
II. Seine allgemeine Kennzeichnung und Stellung innerhalb des Täterbegriffes 4
III. Das Wesen des Überzeugungsverbrechers. Der Typus und seine Art 8
IV. Der Rahmen und der Umfang des Begriffes Überzeugungsverbrecher. Wer ist Überzeugungsverbrecher? 16
V. Die Behandlung des Überzeugungsverbrechers 25
1. in der älteren Vergangenheit 25
2. im neutralen Staat der jüngsten Vergangenheit 27
a) Dessen grundsätzliche Einstellung zum Überzeugungsverbrecher 27
b) Die Behandlung des Überzeugungsverbrechers im Gesetz
aa) Entstehung und Umfang des § 20 StGB. 28
bb) Behandlung in den Nebengesetzen und Verordnungen
c) in der Literatur und den Entwürfen zu einem neuen deutschen Strafgesetzbuch 32
d) in der Rechtsprechung 35
3. im nationalsozialistischen Staat 36
a) Dessen grundsätzliche Einstellung zum Überzeugungsverbrecher 36
b) Deren Auswirkung in der Behandlung des Überzeugungsverbrechers im Gesetz 41
c) Der nationalsozialistische Überzeugungsverbrecher . . . 47
d) Der heldische Überzeugungsverbrecher 54

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547922_0066

Schrifttum.

Allfeld: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 8. Aufl. Leipzig, Erlangen 1922.

v. Bar: Gesetz und Schuld im Strafrecht. Berlin 1909.

Beling: Revolution und Recht, in: Sozialphilosophische Vorträge. Augusburg 1913.

Birnbaum: Die psychopathischen Verbrecher. Leipzig 1926.

Bogenrieder: Das politische Verbrechen im deutschen Strafrecht. Diss. Tübingen 1926.

Brunner: Deutsche Rechtsgeschichte. 2. Aufl. I. 1906, II. 1928. Neu bearb. von Frhr. v. Schwerin.

Budzinski: Der Überzeugungsverbrecher. Diss. Freiburg 1931.

Bumke: Der neue Strafgesetzentwurf. DJZ. 1925 S. 21.

van Calker: in: Vergleichende Darstellungen des deutschen und ausländischen Strafrechts, Allgemeiner Teil, Bd. 3 S. 173 ff.

v. Campe: Rechtsgedanken über Staatsnotwehr. DJZ. 1920 S. 486.

Dahm-Schaffstein: Liberales oder autoritäres Strafrecht. Hamburg 1933.

Denkschrift des preußischen Justizministers. Nationalsozialistisches Strafrecht. Berlin 1933.

Dietrich: Der nationale Zweck. DJZ. 1933 S. 718 ff.

Ebermayer: Der neue Strafgesetzentwurf. Bes. Teil. DJZ. 1925 S. 765 ff.

Frank: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 8. Aufl. Tübingen 1929.

Gaupp: Der Überzeugungsverbrecher. Monatsschrift für Kriminalpsychologie Bd. 17.

Georgi: Das politische Delikt. Diss. Gießen 1910.

Gerland: Der Überzeugungsverbrecher in der Reichstagsvorlage des Strafgesetzbuchs. DJZ. 1927 S. 1514 ff.

— Der Entwurf von 1925. Allg. Teil. Krit. Bemerkungen S. 89 ff.

Graf Gleispach: Strafbemessung, in: Reform des Strafrechts, Aschrott-Kohlrausch, Berlin-Leipzig 1926, S. 194.

Göring: Die Rechtssicherheit als Grundlage der Volksgemeinschaft. Schriften der Akademie für Deutsches Recht, herausgeg. vom Reichsminister Dr. Frank. Hamburg 1935.

Grimm: Grundsätzliches zu den Femeprozessen, Bd. I u. II. München 1928.

— Rechtsgutachten in der Strafsache des Oberleutnants Paul Schulz. München 1928.

— Staatsnotwehr, Staatsnotstand, Fememord. Justiz Bd. 5 S. 329 ff.

Grünhut: Die Abschaffung der Ehrenstrafen. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 44 S. 260.

Guckenheimer: Der Begriff der ehrlosen Gesinnung. Hamburger Schriften zur Strafrechtswissenschaft 1921.
Hartung: Notwehr und Notstand zugunsten des Staates, in Jur. Rundschau 1931 S. 60 ff.
Heine: Zur Reform des Strafrechts. Sozialistische Monatshefte 1903.
v. Hippel: Deutsches Strafrecht. Berlin 1931.
— Lehrbuch des Strafrechts. Berlin 1932.
Hoche: Die neue Phase im Kampf gegen politische Ausschweifungen. DJZ. 1933 S. 137 ff.
Höpler: Gutachten über § 71 des Strafgesetzentwurfs von 1922. Verhandlungen des 24. Deutschen Juristentags Bd. I S. 58, Berlin u. Leipzig 1926.
Holtzendorf: Die Auslieferung der Verbrecher und das Asylrecht. Virchow-Holtzendorfsche Sammlung gemeinverständlicher wissenschaftlicher Vorträge.
John: Politisches Delikt, in: Holtzendorfs Rechtslexikon Bd. 3, Leipzig 1881, S. 63 ff.
Kahl: Gesetzgebungssorgen im Neuen Jahr. DJZ. 1927 S. 4 ff.
Köhler: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. München 1914.
Kurzweg: Über ein Notrecht zur Verteidigung der öffentlichen Ordnung. Goltdammer Arch. für Strafrecht und Strafgesetz Bd. 70 S. 72.
Lammasch: Das Recht der Auslieferung wegen politischer Verbrechen. Wien 1884.
— Auslieferungspflicht und Asylrecht. Wien 1887.
Liepmann: Krieg und Kriminalität. 1930.
— Strafen, in: Reform des Strafrechts, Aschrott-Kohlrausch, Berlin-Leipzig 1926, S. 131.
v. Liszt: Die psychologischen Grundlagen der Kriminalpolitik. Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge Bd. II. Berlin 1905.
v. Liszt-Schmidt: Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 25. Aufl. Berlin-Leipzig 1927.
Loewenfeld: Erörterungen des Begriffs politischer Verbrechen und Vergehen im Sinne der Auslieferungsverträge des Deutschen Reiches. Ztschr. für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 5 Bd. 5 S. 46.
Löwenstimm: Fanatismus als Quelle des Verbrechens. Groß, Archiv Bd. 1.
Lorenz: Inwiefern verlangt das politische Delikt eine besondere Stellung in der Strafgesetzgebung? DJZ. 1929 S. 598.
Luetgebrune: Wahrheit und Recht für Feme, Schwarze Reichswehr und Oberleutnant Schulz. München 1928.
v. Martitz: Internationale Rechtshilfe in Strafsachen. Leipzig 1887.
Mayer, M. E.: Die schuldhaften Handlungen und ihre Arten im Strafrecht. Leipzig 1910.
Mettgenberg: Gutachten: Gegenwärtiger Stand und künftige Ausgestaltung des Auslieferungsrechts. Verhandl. des 34. Dtsch. Juristentages, Berlin 1927, Bd. 1 S. 30 ff.
Mettgenberg: Artikel Anarchismus, Attentatsklausel und politisches Verbrechen. Im Wörterbuch des Völkerrechts und der Diplomatie, v. Strupp, Berlin u. Leipzig 1924/25.
— Der Begriff des politischen Verbrechens und Auslieferungsrecht. DJZ. 1926 S. 1381.

Mezger: Lehrbuch des Strafrechts. München 1931.
Meyer: Amnestien. DJZ. 1933 S. 129.
Mommsen: Römisches Strafrecht. Leipzig 1899.
Nagler: Der Überzeugungsverbrecher. Gerichtssaal Bd. 94 S. 48.
Nobel: Der Mord in der Politik. München 1931.
Oberneˊcker: Zum Fall Eckermann. Justiz Bd. 5 S. 301.
Oetker: Hilfeleistung in Staatsnotwehr und Staatsnotstand. Gerichtssaal Bd. 97 S. 411 ff.
Radbruch: Der Überzeugungsverbrecher. DJZ. 1925 S. 1286.
— Der Überzeugungsverbrecher. Zeitschr. für die gesamte Strafrechtswissenschaft Bd. 44 S. 34 ff.
— Rede auf dem 34. Deutschen Juristentag. Verhandlungen, Berlin-Leipzig 1927, Bd. 2 S. 344.
Richter: Gesetz zur Änderung von Vorschriften des Strafgesetzbuches vom 24. 4. 1934, in: Deutsche Justiz 1934 S. 395 ff.
Rietzsch: Strafensystem. Gürtner: Das kommende deutsche Strafrecht, Allgem. Teil, Berlin 1934, S. 89.
Sauer: Wandlungen zum Nationalen Strafrecht. Gerichtssaal Bd. 103 S. 1.
Schäfer-Richter-Schafheutle: Die Strafgesetznovellen von 1933 und 1934.
v. Schirach: Vom politischen Verbrechen. In Archiv des Kriminalrechts. Neue Folge. Halle 1851.
Schmitt, Carl: Der Begriff des Politischen. Hamburg 1933.
— Das Staatsnotwehrrecht im modernen Verfassungsleben. Deutsche Richterzeitung 1933 S. 245.
Schubert: Staatsnothilfe. Breslau 1933.
Schueck: Notwehr Privater zugunsten des Staates.
Schultz: Der Überzeugungstäter im Strafvollzug. DJZ. 1931 S. 403.
Schumacher: Um das Wesen der Strafrechtsschuld. Eine Auseinandersetzung mit modernen Schuldgedanken. Hamburgische Schriften für gesamte Strafrechtswissenschaften, herausgegeben von Liepmann, Heft 10, 1927.
v. Staff: Der Überzeugungsverbrecher. Österreichische Richterzeitung April-Mai 1926 S. 112 ff.
— Der Verbrecher aus Pflichtüberzeugung. Wille und Weg 2. Jahrg. Nr. 4 vom 15. 5. 1926.
Stock: Über Staatsnotwehr und Staatsnotstand, 1932. Gerichtssaal Bd. 101 S. 148 ff.
Thomson: Der Begriff des Verbrechensmotivs. München 1902.
v. Thyrén: Prinzipien einer Strafrechtsreform. Bd. I.
Voggenreiter: Der Hitler-Prozeß, 1934.
Wach: Der neue Strafgesetzentwurf. Allgem. Teil. DJZ. 1925 S. 529.
Wachenfeld: Der Allgemeine Teil des Strafgesetzentwurfs von 1925. Goltdammers Arch. f. Strafrecht und Strafprozeß Bd. 69 S. 361.
Wachinger: Der übergesetzliche Notstand, in: Mitteilungen der internationalen kriminalistischen Vereinigung, N. F., Berlin-Leipzig 1931, Bd. 5 S. 103.
Wagner: Zum Reichsgesetz über Straffreiheit. DJZ. 1933 S. 196.
Wahlberg: Beiträge zur Geschichte und Klassifikation der politischen und sozialen Verbrechen. Grünhuts Zeitschrift Bd. 7 S. 499 ff.
Walker: Über politische Verbrechen und Asylrecht. Zeitschrift f. Öff. Recht Bd. 4 S. 335, 1924.

Werneburg: Zum Begriff des politischen Verbrechens in den Auslieferungsverträgen. Gerichtssaal Bd. 87 S. 98 ff.
Wolzendorff: Staatsnotrecht, in Archiv für Öffentl. Recht 1910 S. 220.
Wolf: Das Tatmotiv der Pflichtüberzeugung als Voraussetzung einer Sonderstrafe. Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissensch. Bd. 46.
— Zum Problem der Anerkennung von Überzeugungsverbrechen. Zeitschrift f. d. ges. Strafrechtswissenschaft Bd. 47 S. 396 ff.
— Verbrechen aus Überzeugung. Recht und Staat Heft 52. Tübingen 1927.
— Vom Wesen des Täters. Recht und Staat Heft 87. Tübingen 1932.
Zimmerl: Der politische Überzeugungsverbrecher im neuen Staat. DJZ. 1934 S. 1443 ff.

Reichsgerichtsentscheidungen.

I. Die Existenz des Überzeugungsverbrechers.

Wohl keine Zeit hat sich mit dem Begriff und dem Problem des Überzeugungsverbrechers mehr auseinanderzusetzen als gerade die unsere.

Denn während die ganze Welt im Kampf der Weltanschauungen entbrannt ist, in allen Ländern kommunistisch-bolschewistische Fanatiker zur Weltrevolution rufen und wiederum nationale Bewegungen Verteidigung oder Gegenrevolution organisieren, verkünden politisierende Priester von den Kanzeln die These: Du sollst Gott mehr gehorchen als den Menschen, und rufen so zum Kampf gegen den herrschenden Staat und seine Ordnung. Und Tag für Tag öffnen sich für Grenz- und Auslandsdeutsche von neuem die Zellen der Gefangenenhäuser vom Memelland bis Laibach, im Osten und Westen. Über alle staatlichen und volklichen Grenzen hinweg tobt der Kampf der Geister unserer Zeit mit allen Mitteln und Methoden. Schlagartig beleuchtet durch die in Presse und Rundfunk den Völkern verkündeten politischen Prozesse in allen Ländern unter den verschiedensten Regimen. Ob in Deutschland oder Italien, in Rußland oder Frankreich, ob in der Gegenwart oder in der Vergangenheit, überall treffen wir jene Menschen, die aus ihrer inneren Überzeugung heraus zu Verbrechern im Sinne der ihnen übergeordneten staatlichen Ordnung werden.

Vor unseren Augen steht die tragische Gestalt Antigones, die lange Reihe von Märtyrern, die sich im Glauben an ihre höhere Sendung über die menschlichen Gesetze hinwegsetzen und die heute von der Kirche als Heilige verehrt werden, Shakespeares Brutus, Schillers Wilhelm Tell, Kleists Michael Kohlhaas, der Theologe Sand, der Kotzebue ermordete, Charlotte Corday, die Marat beseitigte, um nur einige von den markantesten „Überzeugungsverbrechern" der Geschichte und Dichtung zu nennen. Wir selbst haben schon als Jungen mit tiefer Ehrfurcht und Begeisterung den Erzählungen von den Taten jener Männer gelauscht, die im Glauben an ihr Deutschland, im Dienste eines höheren Rechtes über geltende Gesetze hinweg, den Grundstein zu einem neuen Reiche legten, und haben uns zu ihnen bekannt, zu jenen „Rebellen um Ehre" und sind

endlich selbst innerhalb und außerhalb der Grenzen des Reiches zu „Überzeugungsverbrechern“ geworden.

Uralt ist der tragische Konflikt, in den Menschen durch die Anforderungen gestürzt werden, die die Rechtsordnung an ihr Verhalten stellt und die Forderungen, die gleichzeitig aus ihren sittlichen, politischen und religiösen Auffassungen und Normen entspringen, die sie in der eigenen Brust tragen und die in ihnen übermächtig geworden sind. So schieben sie schließlich die herrschende Rechtsordnung beiseite, setzen sich über sie hinweg, um den eigenen Anschauungen gehorchen zu können.

Und dennoch bezweifelt Höpler[1]), daß es möglich sei, „daß in einem Kulturstaat bei einer kulturell hochstehenden Gesetzgebung ein wahrhaft religiöser Mensch in solche Pflichtenkämpfe geraten kann, die ihn aus religiöser Überzeugung heraus zu einem ernsten Pflichtenkampf mit dem Strafgesetz drängen könnten“. Auch einen Konflikt mit der Rechtsordnung auf Grund einer anderen sittlichen Überzeugung hält er für ausgeschlossen; „denn das Strafgesetz müsse ein getreues Spiegelbild der herrschenden Sitte sein“, da es auch dem Schutze der Sitte als Rechtsgut diene. Deshalb könne es doch nie etwas Unsittliches oder Irreligiöses verlangen. Diese Betrachtung des Problems nur vom Standpunkt der herrschenden Rechtsordnung aus, für die Höpler in allen Fällen eine Übereinstimmung mit den herrschenden Sitten annimmt, ist sicher eine leichte Lösung der Frage. Er selbst aber gibt zu, daß das, was Sitte oder Unsitte ist, sich mit Zeit und Ort ständig ändert. Damit wird aber auch niemals der Idealzustand eintreten, daß das Gesetz vollkommen den herrschenden Anschauungen entspricht; — es soll ihr Spiegelbild sein, kann es aber nicht immer. Allein ein Blick in unsere Zeit widerlegt Höplers Anschauungen. Entspricht unser heutiges Gesetz, obwohl es ja gilt, in allen Punkten nationalsozialistischen Grundsätzen und Anschauungen? Eine Strafrechtsreform wäre unnötig, wenn dies der Fall wäre und selbst dann, wenn diese durchgeführt ist, ist ein Konflikt der gezeigten Art nicht aus der Welt geschafft. Denn es gibt keine Gesetzesord-

[1]) Höpler, Gutachten, Verhandlungen des 24. Dtsch. Juristentages (Köln), Berlin u. Leipzig 1926, Bd. 1 S. 84.

nung, die zu allen Zeiten unter allen verschiedenen äußeren Verhältnissen unwandelbar als richtig erscheinen würde. Neue Zeiten bringen neue Rechtsprobleme mit sich und verlangen eine neue Betrachtung alter. Gerade aber vom heutigen Standpunkt eines autoritären Staates aus gesehen, muß diese lebendige Beweglichkeit der Fortentwicklung besonders erkannt und verfolgt werden. Denn größer als anderswo ist hier die Gefahr, zu einem zu starren System zu kommen, durch das im Großen gesehen der Führerstaat eines Tages zur Diktatur herabsinkt und dementsprechend ein volksgebundenes Gesetz zum blutleeren System.

Höpler kommt zu seiner Auffassung dadurch, daß er sich als Vertreter seiner Zeit nur auf den Standpunkt der herrschenden Rechtsordnung stellt und einen Gegensatz von formellem und materiellen Recht überhaupt nicht anerkennen kann.

Eine noch einfachere Lösung der Frage des Überzeugungsverbrechers bringt Wachenfeld [2]), indem er seine Ablehnung des Überzeugungsverbrechers damit erklärt, „daß jeder die Pflicht habe, seine Ethik auf das einzustellen, was der Allgemeinheit als Sitte und Recht gilt". Im demokratischen Staat der damaligen Zeit hätte das bedeutet, daß der Einzelne sich in jeder Beziehung nach der Mehrheit, die hier die Allgemeinheit darstellt, zu richten hat. Ein Grundsatz, der sicher für Menschen mit Herdeninstinkten Geltung haben mag, aber nicht für selbstschöpferische Persönlichkeiten! Wo wären die Leistungen unserer größten Deutschen, wie würde die deutsche Geschichte aussehen, wenn alle nach dieser Anschauung gehandelt hätten?

Auch Liepmann [3]) kommt zur Ablehnung der Existenz des Überzeugungsverbrechers, allerdings auf einem anderen Wege, indem er nämlich die Möglichkeit einer Scheidung der Verbrecher in unehrenhafte und ehrenhafte, von denen der Überzeugungsverbrecher eine besondere Art darstellt, ablehnt. Scheinbar ein Ausfluß des Grundsatzes der Gleichheit aller Menschen! In seiner konsequenten Verfolgung käme man aber schließlich zu dem Ergebnis, daß entweder allen Menschen eine verbrecherische Gesinnung zu eigen sei, oder daß sie alle gleich gut sind, wenn „die Betätigung ihrer Gesinnung durch die Tat nur äußeren Umständen zuzuschreiben sei, für die niemand etwas könne". Dann dürfte aber auch niemand bestraft werden. Vor dieser letzten Konsequenz scheut

---

[2]) Wachenfeld, Der Allgem. Teil des Strafgesetzentwurfes von 1925, Goltdammers Arch. f. Strafrecht u. Strafprozeß Bd. 69 S. 361.

[3]) Liepmann, Strafen, in: Reform des Strafrechts, Aschrott-Kohlrausch, 1926, Abschn. 5 S. 133.

Liepmann allerdings zurück. Daß er diesen Schluß aber voraussieht, ergibt sich daraus, daß er nun besonders betont, daß „die Menschen aber doch für ihre Handlungen verantwortlich seien". Wie verträgt sich dies nun mit dem Gesagten? Wahrscheinlich sieht Liepmann seiner Weltanschauung entsprechend in allen Gaunern und Verbrechern nur tragische Gestalten, nur arme Unglückliche, die nur deshalb eingesperrt werden müssen, um ein vollkommenes Chaos zu vermeiden, die man aber nur wie Kranke behandeln müßte. Nur so könnte man sich derartig lebensfremde Folgerungen erklären.

Jeder, der nur irgendwie die Volksmeinung kennt, weiß, daß unabhängig von allen juristischen, ethischen, psychologischen und soziologischen Betrachtungen das Volk in seinem gesunden, einfachen Empfinden ganz genau zwischen gemeinen und anständigen, unehrenhaften und ehrenhaften Verbrechern, besser vielleicht Tätern, zu unterscheiden weiß. So ist auch die Begründung, mit der Liepmann die Existenz des Überzeugungsverbrechers bestreitet, unrichtig.

Überzeugungsverbrecher hat es also zu allen Zeiten gegeben, seit der Mensch es überhaupt gewagt hat, zu der ihm übergeordneten herrschenden Rechtsordnung kritisch Stellung zu nehmen.

II. Allgemeine Kennzeichnung und Stellung des Überzeugungsverbrechers innerhalb des Täterbegriffes.

Haben wir die Frage nach der Existenz des Überzeugungsverbrechers bejaht, so gilt es nunmehr, ihn aus der Masse der Täter herauszuheben, seine systematische Stellung innerhalb des Täterbegriffes darzulegen und damit die allen Überzeugungsverbrechern gemeinsame Grundform festzustellen. Diese hängt davon ab, nach welchem Gesichtspunkt wir eine Gliederung aller Täter vornehmen.

Der Versuch, dies vom geltenden Gesetz her durch Auslegung zu erreichen, wird zu keinem befriedigenden Erfolg führen, da das geltende Strafrecht im großen und ganzen auf die Tat abstellt, die Schilderung objektiver Tatbestände gibt, während das Subjekt, der Täter, seine biologische, geistige oder seelische Beschaffenheit, vom Gesetzgeber nur ausnahmsweise berücksichtigt wird (§ 20 a, § 51). „So gibt es zwar einen Betrugs- oder Diebstahlstatbestand, aber keinen Typus des Diebes oder Betrügers. Es gibt politische Delikte (Hochverrat, Landesverrat), aber keinen

Typus des politischen Verbrechers (Hochverräter, Landesverräter). Am wenigsten einen solchen des Verbrechers aus Überzeugung.“ [1]) Nur in ganz wenigen Fällen ist der Täter näher charakterisiert. So auch im § 20 StGB., in dem von dem Täter, der ausschließlich aus ehrenhaften Beweggründen gehandelt hat, gesprochen wird. Diesem muß also der Täter, der nicht ausschließlich aus ehrenhaften Beweggründen gehandelt hat, gegenüberstehen, der gemeine Verbrecher. Eine Form des ehrenhaften Verbrechers ist dann auch der Überzeugungsverbrecher. Damit ist diese Möglichkeit der Gliederung des Täterbegriffes aber auch schon erschöpft.

Erik Wolf bezeichnet in seiner Schrift „Das Wesen des Täters“ diesen als ein „personales Glied der Rechtsgemeinschaft mit verfallender Rechtsgesinnung“ und begründet dies folgendermaßen: „Als Mensch (Genosse), hineingestellt in den Lebensraum der Kultur, wurde er im Laufe seiner Entwicklung durch Zuordnung von bürgerlichen und öffentlichen Rechten zum Rechtsträger oder Rechtssubjekt, das seine Rechte in einem gewissen Rahmen ausüben kann. Ob es das tut, hängt von seiner Gestaltungsfähigkeit, seiner schöpferischen Kraft ab, durch deren Aktivierung es zur Rechtsperson, zum willentlichen Mitträger der Rechtsgemeinschaft wird, sei es nun in negativer oder positiver Hinsicht. So kommt man zu dem Schluß, daß rechtsfremd eigentlich niemand ist. Die Betätigung der schöpferischen Kräfte erfolgt durch den Willen und seine einzelnen Willensakte, die wieder durch die Gesinnung des Täters bestimmt werden. So auch das rechtliche Wollen, das als eine dauernde Personeneigenschaft und nicht nur ein Erlebnis verstanden werden muß. Eine rechtliche Gesinnung ist deshalb in Ansatz bei jedermann a priori vorhanden, also auch beim Verbrecher, bei dem sie, wie oben bereits gesagt, im Verfall begriffen ist.“

Dieser Verfall kann nun verschieden sein:

dem Grad nach entsprechend den Entwicklungsstufen (Genosse, Subjekt, Person) in denen er erfolgt,
der Art, der Qualität nach den Deliktstypen die der Täter verwirklicht, entsprechend
und der Intensität nach, sei es in Form einer Erschlaffung, einer Umkehrung oder einer Übersteigerung der Rechtsgesinnung.

Eine Erschlaffung der Rechtsgesinnung führt zum Typus des gelegentlichen Normverfehlers, eine Umkehrung

[1]) Erik Wolf, Vom Wesen des Täters, in: Recht u. Staat Heft 87, Tübingen 1932, S. 20.

zum Typus des Gewohnheits- und Berufsverbrechers, — als eine Folge der Übersteigerung der Rechtsgesinnung aber ist u. a. der Überzeugungsverbrecher anzusehen. Bei ihm besteht der Rechtsgesinnungsverfall eben darin, daß er eine höhere oder andere Ordnung anerkennt und die herrschende zur Seite schiebt.

So steht der Überzeugungsverbrecher als Täter im menschlichen Leben teilweise als biologischer Typus, getrieben und bestimmt von seinen Erbanlagen, als soziologischer, ein Kind seiner Zeit und seiner Umgebung, als psychologischer Typus auf Grund seiner seelischen Anlagen und der ihm eigenartigen psychologischen Struktur, aus der heraus sein Handeln erfolgt, oder auch als ethischer Typus, entsprechend der ethischen Bewertung seiner Tat. Je nachdem also, von welchem Teilgebiet, von welcher Einzellehre aus man ihn betrachten und kennzeichnen will. Die Frage danach, ob dies oder jenes, ist demnach falsch. Der Überzeugungsverbrecher kann nicht entweder das oder jenes sein, sondern sowohl dieser als auch jener Typus.

Geht man z. B., wie es die meisten Schriftsteller getan haben, von dem inneren Leben, von der Seele des Täters aus, in die sich der Richter hineinfühlen muß, um die Tat verstehen zu können, um einen rein psychologischen Tatbestand feststellen zu können, ohne dabei ein ethisches Werturteil von sich aus abzugeben, so wird man den Überzeugungsverbrecher als psychologischen Typus bezeichnen müssen.

Diese Kennzeichnung hat bereits Franz v. Liszt[2]) bei der Aufstellung seiner Tätertypen angewandt, zu denen er über eine psychologische Gruppierung der verbrecherischen Handlungen als Zwischenstufe gelangt. Eine besondere siebente Gruppe von Verbrechen führt er zurück auf die Überzeugungstreue und zählt dabei die verschiedenen Arten von Überzeugungen auf. Unter diese siebente Gruppe fällt auch das Überzeugungsverbrechen. In dem gleichen Zusammenhang gesteht er aber auch zu, daß alle Psychologie Naturwissenschaft sei, die nach rechtlichen Kategorien nicht fragt.

Uns kommt es aber gerade auf diese an. Deshalb ist mit einer Gruppierung von der psychologischen Seite her nicht gedient. Denn wir sind in erster Linie vor die Frage gestellt: Was bedeutet dieser Verbrecher für die Rechtsordnung, für die Gemeinschaft und wie

---

[2]) Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge, Berlin 1905, Bd. 2 S. 182ff.

haben wir seine Tat zu beurteilen?[3]) So kommen wir mit einem Abwägen der Werte, mit einem solchen Werturteil letzten Endes auf ethisches Gebiet, wie es Liszt selbst zugeben muß.

Folgt man aber den Worten: Nicht der Begriff wird bestraft, sondern der Täter, die sich auch die moderne Strafrechtsschule zu eigen gemacht hat und demnach ebenfalls mehr auf den Täter als auf die Tat abstellt, so muß man zu einer umfassenderen Aufstellung von Tätertypen kommen, als dies bisher der Fall war.

Wieder ist es Erik Wolf[4]), der hier einen Vorstoß macht durch seine „Typen der Täterschaftsmäßigkeit", die er den „Typen der Tatbestandsmäßigkeit" gegenüberstellt, vielmehr als Zwischenbegriffe zwischen den abstrakt gesetzlichen Täterbegriff „Wer das tut" und den konkret-richterlichen Täterbegriff „Dieser, der einen Mord begangen hat", als systematisch wissenschaftlichen Täterbegriff „Ein solcher, der dies und das so und so tut" einschiebt. Entsprechend der Entwicklung des Menschen vom Rechtsgenossen über das Rechtssubjekt zur Rechtsperson ergeben sich folgende Typen:

„Bei Verfall des Rechtsgenossen zu einer natürlich triebhaften Existenz zum Triebtäter, der Täterschaftstypus der Gemeingefährlichkeit,

bei Verfall des Rechtssubjektes zu einer egoistischen individuell zweckhaften Existenz, zu einem asozialen Element, der Täterschaftstypus der Gemeinwidrigkeit,

bei dem Verfall der Rechtsgesinnung der Rechtsperson ergeben sich zwei Typen, und zwar

beim Verfall zu einer sozial inaktiven Einstellung, die darin zum Ausdruck kommt, daß sich die Person Dingen und Vorgängen gegenüber, die dem Wohl des Ganzen dienen sollen, gleichgültig zeigt und etwas, das getan werden soll, ungeschehen läßt, der Täterschaftstypus der Gemeinlässigkeit,

beim Verfall zu einer phantastisch ideologischen Einstellung aber, die in einer Übersteigerung der Rechtsgesinnung steht, wie wir sie bereits früher gekennzeichnet haben, der Täterschaftstypus der Gemeinfeindlichkeit, zu dem in erster Linie der Überzeugungsverbrecher zählt.

---

[3]) v. Liszt, Die psychologischen Grundlagen der Kriminalpolitik, Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Bd. 16 S. 496; v. Liszt, Gutachten, Verhandl. d. 26. Dtsch. Juristentages, Berlin 1902, Bd. 1 S. 283.

[4]) Vom Wesen des Täters S. 25 ff.

Der fünfte Typus, der in allen Stufen auftreten kann, ist dann der .der Gemeinschädlichkeit, gekennzeichnet durch eine allgemein sozial gleichgültige Einstellung."

Erik Wolf hat damit die Möglichkeit einer systematischen Gliederung der Tätertypen gezeigt und durch die Einreihung des Überzeugungsverbrechers den Fingerzeig dafür gegeben, daß nach seiner Ansicht auch er einen eigenen Tätertypus darstellt.

III. Das Wesen des Überzeugungsverbrechers, der Typus und seine Art.

Haben wir so die Stellung des Überzeugungsverbrechers im Rahmen des Täterbegriffes klargelegt, so gilt es nunmehr, auf den Begriff selbst näher einzugehen. Kann man überhaupt von einem solchen, von einem Typus des Überzeugungsverbrechers, einer all diesen Rechtsbrechern gemeinsamen Grundform sprechen, und welcher Art ist diese?

Die Bezeichnung Überzeugungsverbrecher stammt von Radbruch. Sie findet sich zum erstenmal in seinem nicht veröffentlichten Entwurf vom Jahre 1922, über den er selbst in einem Aufsatz in der Zeitschrift über die gesamte Strafrechtswissenschaft berichtet hat[1]). Später ist sie in den § 71 des Amtlichen Entwurfes des Jahres 1925 übergegangen und hat ihren Weg von dort aus in die gesamte Literatur gefunden, in alle jene Streitschriften, die im Laufe der Auseinandersetzungen über diesen Entwurf geschrieben wurden[2]). Radbruch kennzeichnet den Überzeugungsverbrecher entsprechend seiner geistig-seelischen Struktur als kriminal-psychologischen Typus[3]), den er anderen psychologischen Sondertypen,

[1]) Radbruch, Der Überzeugungsverbrecher, Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss., Berlin u. Leipzig 1924, Bd. 44 S. 34 ff.

[2]) Radbruch, Überzeugungsverbrecher, Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Bd. 44 S. 36; vgl. Verhandl. d. 34. Dtsch. Juristentages, § 71 des neuen Strafgesetzentw. Bd. 1 S. 58 ff u. Bd. 2 S. 352 ff; Kahl, Gesetzgebungssorgen im neuen Jahr, DJZ. 1927 S. 4; Gerland, Der Überzeugungsverbrecher, in der Reichstagsvorl. d. StGB., DJZ. 1927 S. 1514; Gerland, Der Entwurf 1925, Allgem. Teil, Berlin u. Leipzig 1925; v. Staff, Der Verbrecher aus Pflichtüberzeugung, in „Wille u. Weg" 2. Jahrg. Nr. 4 vom 15. 5. 1926; ders., Der Überzeugungsverbrecher, Österr. Richterzeitung April/Mai 1926 S. 112 ff; Bumke, Der neue Strafgesetzentwurf, DJZ. 1925 S. 25; Wach, Der neue Strafgesetzentwurf, Allgem. Teil, DJZ. 1925 S. 531; Ebermayer, Der neue Strafgesetzentwurf, Bes. Teil, DJZ. 1925 S. 768.

[3]) Radbruch, Der Überzeugungsverbrecher, Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss., Berlin u. Leipzig 1924, Bd. 44 S. 34.

wie z. B. dem Gelegenheits- oder Gewohnheitsverbrecher, also dem gemeinen Verbrecher gegenüberstellt: „Der Gemeinverbrecher handelt gegen eine von ihm selbst anerkannte Norm. Er erkennt diese Norm häufig gerade durch seine Tat an, z. B. will der Dieb, indem er fremdes Eigentum verletzt, eigenes Eigentum begründen. Er erkennt damit ohne es zu wollen, das Rechtsgut Eigentum und seinen Rechtsschutz an. Der Urkundenfälscher nimmt für die von ihm gefälschte Urkunde den öffentlichen Glauben in Anspruch, den er durch die Fälschung selbst verletzt. Auch er unterwirft sich wider Willen der Norm, die er verletzt, indem er ihren Schutz in Anspruch nimmt. Während der Gemeinverbrecher gegen eine von ihm selbst anerkannte Norm handelt, verstößt der Überzeugungsverbrecher wohl bewußt gegen die Rechtsnorm, aber auf Grund der Befolgung einer höheren Norm, durch die er sich von der Befolgung der Rechtsnorm, sei es allgemein, sei es in diesem Falle entbunden glaubt. Er will eine Verfassung gewaltsam stürzen, die er überhaupt nicht anerkennt[4]).

Diese Gegenüberstellung und Begriffsbestimmung geht anscheinend auf die bereits oben erwähnte Kennzeichnung von Tätertypen durch Franz v. Liszt zurück, die ebenfalls auf psychologischer Grundlage erfolgt ist. In weiterem Sinne auch auf das französische Recht und den italienischen Entwurf von Enrico Ferri[5]).

Denn auch dieser macht den Versuch, auf psychologischer Grundlage zu einer Begriffsbestimmung zu kommen, indem er den Überzeugungsverbrecher dem gemeinen Verbrecher als den egoistischen Typus gegenüberstellt, während er ersteren als altruistischen Typus ansprechen will. Er muß sich aber gleich selbst verbessern, da er einsieht, daß es ein rein altruistisches Handeln, ein Handeln nur für einen anderen nicht gibt. Er kommt damit zu dem Schluß, daß eigentlich beide Typen, sowohl der Gemeinverbrecher als auch der Überzeugungsverbrecher egoistisch handeln. Durch diese Scheidung erfolgt die Bestimmung des Überzeugungsverbrechers aber nicht mehr auf psychologischer Grundlage, sondern durch sittliche, ethische Wertung, auf welche Basis Ferri auch der Meinung Radbruchs nach abgeglitten ist.

Radbruch selbst will das ethische Moment bei der Begriffsbestimmung ebenfalls vollkommen ausschalten[6]), indem er den

[4]) Radbruch, Gutachten, Verhandl. d. 34. Dtsch. Juristentages, Berlin u. Leipzig 1927, Bd. 2 S. 357.

[5]) Wie Note 4 S. 356.

[6]) Vgl. Gaupp, Aschaffenburg, Monatsschr. f. Kriminalpsychologie u. Strafrechtsreform, Heidelberg 1926, S. 398.

Überzeugungsverbrecher dem Staat, der herrschenden Rechtsordnung als Gleichberechtigten gegenüberstellt, und diesem das Recht zu einem Werturteil überhaupt abspricht. Denn das bedeuten eigentlich seine Worte: „Dem Gemeinverbrecher tritt der Staat als die Verkörperung seines besseren Selbst mit einer für ihn erkennbaren und von ihm anerkannten sittlichen Überlegenheit gegenüber. Ganz anders beim Überzeugungsverbrecher. Dieser fühlt sich nicht als Minderwertiger und ist auch nicht ein Minderwertiger; er ist lediglich ein Andersdenkender. In seiner Gestalt tritt dem Recht nicht das Unrecht gegenüber, sondern die unwiderlegbare Ansicht von einem höheren Recht. Ihm kann der Staat nicht vergeltend wie einem Schuldigen gegenübertreten, sondern nur kämpfend wie einem Gegner. Der bessernde wie der vergeltende Staat muß dem Verbrecher mit sittlicher Überlegenheit entgegenzutreten in der Lage sein“ [7]). Hier zeigt sich der individualistische Einschlag der ganzen Lehre: Staat und Einzelner werden als einander gleichberechtigt gegenüberstehend angesehen. Daher verneint Radbruch die sittliche Überlegenheit des Staates, ja er muß sie verneinen, auf Grund seiner Weltanschauung und Staatsauffassung, denn er ist Sozialdemokrat.

Wie könnte ein neutraler Staat, in dem die Meinung aller gleichviel gilt und nur die Mehrheit entscheidet, ein Werturteil über eine Überzeugung und Gesinnung überhaupt fällen? Dazu bedürfte es eines Wertmaßstabes, der aber überhaupt nicht gegeben war. Der Maßstab für alles ist der einzelne. Daß die Mehrheit keinen solchen abgibt, zum mindesten einen sehr unsicheren, haben selbst die damalige Zeit und ihre Vertreter erkannt.

Aber selbst Radbruch, der sich mit allen Mitteln dagegen wehrt, ein Werturteil über den Überzeugungsverbrecher zu fällen, um zu verhindern von psychologischem auf ethisches Gebiet zu kommen, verfällt doch dem gleichen Schicksal wie seine Vorgänger. Denn irgendwo muß er ja zur Tat wertend Stellung nehmen und dies tut er bereits damit, daß er dem Staat den Überzeugungsverbrecher als Andersdenkenden gegenüberstellt, als einen nicht Besserungsbedürftigen, einen Gegner der derzeitigen sittlichen, religiösen und politischen Macht.

Auch durch das Merkmal der Pflichtüberzeugung, das er als Motiv für die Tat eines Überzeugungsverbrechers fordert, kommt er vollkommen auf das Gebiet der individual-ethischen Bewertung.

---

[7]) Radbruch, Gutachten, Verhandl. d. 34. Dtsch. Juristentages Bd. 2 S. 359.

„Der Begriff der Pflicht ist a priorisch, keine psychologische Analyse kann ihn schaffen. Das Vorhandensein einer Pflicht kann nur aus dem Wissen um ein sie konstituierendes Gesetz erkannt werden“ [8]).

So können und müssen wir den Begriff des Überzeugungsverbrechers in erster Linie auch als einen ethischen bezeichnen.

Dies tut auch Erik Wolf [9]). Er vertritt aber mit seiner Auffassung vom Problem des Überzeugungsverbrechers eine im Vergleich zu seinen Vorgängern vollkommen neue Meinung. Denn haben diese als das Problem des Überzeugungsverbrechers den Konflikt zwischen Rechtsordnung des Staates und der persönlichen Pflichtüberzeugung, dem Gewissen des einzelnen, dem er verpflichtet ist, gesehen, so sieht es Wolf in dem Konflikt zwischen der herrschenden Rechtsordnung des bestehenden Staates und der Rechtsordnung eines von dem Überzeugungsverbrecher nur gedachten idealen, wahren Staates. „Denn alle Überzeugungsverbrecher handeln nicht um individueller, sondern um grupplich-sittlicher Motive willen“ [10]).

So kann der Typus des Überzeugungsverbrechers niemals individual-ethischer, sondern nur sozial-ethischer Natur sein.

Eine individualistische Weltanschauung, die keine Gemeinschaft, der jeder einzelne verpflichtet ist, kennt, wird den Überzeugungsverbrecher als individualethischen Typus auffassen, denn die oberste Instanz für den einzelnen ist hier sein eigenes Gewissen. Dem entsprechend müßte er dann auch beurteilt werden. Eine individualethische Beurteilung aber würde letzten Endes zu einer Kapitulation der Gesellschaft vor dem Überzeugungsverbrecher führen, wie es Schumacher [11]) in seinem Buche „Um das Wesen der Strafrechtsschuld“ zeigt. Er läßt das Strafrecht auch beim Überzeugungsverbrecher ein „umfassenderes, tieferes Urteil sprechen, das den Horizont des egozentrisch auch beim Werturteil der Taten anderer denkenden Einzelmenschen weit übersteigt“ [12]). Wenn er dann noch ausspricht, daß selbst der drängendste Trieb z. B. beim Homosexuellen durch soziale Überlegung gebändigt werden

---

[8]) Siehe Kant, Kritik der prakt. Vernunft I 1/3.

[9]) Erik Wolf, Verbrechen aus Überzeugung, Recht u. Staat Heft 52, Tübingen 1927, S. 23 ff.

[10]) Erik Wolf, Verbrechen aus Überzeugung S. 24.

[11]) Schumacher, Um das Wesen der Strafrechtsschuld § 9 S. 67, 1927.

[12]) A. a. O. S. 68.

müsse, so zeigt er im Zusammenhang damit, daß auch der Überzeugungsverbrecher in der Beurteilung den Gesetzen der Allgemeinheit und ihrem Wertmaßstab unterfallen muß. Er spricht dies an anderer Stelle noch einmal aus: „Daß der Staat mit dem Strafrecht dem gemeinen Verbrecher genau so gegenübertrete wie dem Verbrecher aus Überzeugungspflicht. Die sittliche Überlegenheit des Staates besteht darin, daß der Staat als Verkörperung des Gemeinwesens dem einzelnen biologisch überlegen ist. Sein Leben ist größer, wichtiger, wertvoller und der Schutz seiner Interessen notwendiger.“ [13])

Einer individualistischen Weltanschauung gegenüber, die nur den einzelnen sieht, kennt eine Weltanschauung, die in der Gemeinschaft begründet ist, den einzelnen nur als Glied derselben und sieht als oberste Instanz nur wieder die Gemeinschaft.

Von diesem Standpunkt aus und bei der Betrachtung von typischen Fällen von Überzeugungsverbrechern unserer Zeit müssen wir auch der Meinung Erik Wolfs, daß der Überzeugungsverbrecher nur der Vertreter einer Gruppe sei, beipflichten. Eine vergangene Zeit erkannte nur ihn als Wertmaßstab an, betrachtete daher alles nur von ihm aus, konnte nur den einzelnen dem Staat gegenüberstellen und sah im Lebenskampf nur einen Streit aller gegen alle. Die heutige Zeit aber, über der das Wort Gemeinschaft geschrieben steht, muß in allen Auseinandersetzungen und Spannungen in erster Linie den Kampf von Gemeinschaften, von Gruppen, ja sogar nur von Weltanschauungen gegeneinander sehen. So betrachten wir auch heute unseren Kampf gegen den Bolschewismus und unseren weltanschaulich konfessionellen Gegner.

Gerade der Überzeugungsverbrecher unserer Zeit, besonders aber der politische und religiöse, ist also ein soziologischer Typus, vom Ethischen wie von der Rechtsordnung aus gesehen, ein s o z i a l ethischer. Dem stimmt zwar nicht ausdrücklich, aber doch indirekt auch Graf Gleispach [14]) in einer Kritik des § 71, Entwurf 1925 zu, wenn er sagt, daß „Individualethik keine taugliche Grundlage eines Strafgesetzbuchs sein kann“.

Auch bei den einmaligen, nicht typischen, historischen Überzeugungsverbrechern, wie Tell, Brutus und Kohlhaas, zeigt sich, daß auch sie letzten Endes eine sozialethische Pflichtüberzeugung durchsetzen wollen. Auch sie sind nur die Vertreter eines ihnen

---

[13]) A. a. O. S. 73.

[14]) Gleispach, Reform des Strafrechts, Aschrott-Kohlrausch, Berlin u. Leipzig 1926, S. 194.

übergeordneten Gruppengeistes, einer nur gedachten Rechtsordnung, Glied einer Gemeinschaft mit anderen Gesetzen. So sagt Tell im 5. Aufzug, als er seiner Frau und schließlich Johannes Barricida gegenübertritt, seine Hand habe seine Familie verteidigt und das Land gerettet, „ich darf sie frei hinauf zum Himmel heben", und Parricida fragt er: „Unglücklicher, darfst du der Ehrsucht blut'ge Schuld vermengen mit der gerechten Notwehr eines Vaters. Hast du der Kinder liebes Haupt verteidigt, des Herdes Heiligtum beschützt?" Tells Überzeugung war schließlich auch die der anderen Verschworenen vom Rütli und ist aus der damaligen allgemeinen politischen Lage und Gesinnung der geknechteten schweizer Bauern geboren.

„Sogar die wissenschaftlicher Überzeugung gehorchenden Impf- und Salvarsangegner wollen letzlich staatliche Ziele verwirklichen und handeln nicht um individueller Motive willen"[15]), sondern sind die Vertreter eines Gruppengeistes. Ebenso die englischen Kriegsdienstverweigerer und Sabattisten, wie der Arzt, der auf Grund seiner Anhängerschaft zur Euthanasie seine Gewissenspflicht verletzen würde, wenn er dem Todgeweihten zur Abkürzung seiner Qualen nicht Gift geben würde und der „Franktireur bis zum Galgen"[16]), von dem Bismarck spricht.

Zugegeben, daß jemand eine religiöse Überzeugung auf Grund einmaligen Gotterlebnisses erwerben kann — so wie Jesus, der in die Wüste ging — in Verfolgung derer er zum Überzeugungsverbrecher werden kann. Dies ist aber immer ein höchst seltener Einzelfall, der dabei schon meist unter den Begriff des religiösen Wahnsinns fällt, und damit zu den krankhaften Erscheinungen zählt. Man wird auch hier annehmen können, daß der Täter doch in einem gewissen Sinne, vielleicht nur in einem ganz geringen Maß, in seinen Ideen mit der Menschheit verbunden ist, oder diese Verbindung zumindest sucht. Denn bereits mit der Erkenntnis, daß es nur einer von allen ist, ordnet er sich in ein Größeres ein und unterfällt damit auch dem Typus derer, die der wirklichen Rechtsordnung eine individuelle eigene, für die sie nun auch andere als Anhänger und Verfechter gewinnen wollen, entgegenstellen. So wird auch er zum Vertreter eines Gruppengeistes, wenn auch zu seinem e r s t e n Träger. Das gilt für alle Religionsgründer, wie z. B. Jesus, der ja auch in Konflikt zur herrschenden Ord-

---

[15]) Erik Wolf, Verbrechen aus Überzeugung S. 24.

[16]) Zit. von Rietzsch, Strafensystem, in: Gürtner, Das kommende deutsche Strafrecht, Allgem. Teil, Berlin 1934, S. 89.

nung gekommen ist. Er ist am Kreuze neben zwei Schächern gestorben, und auch er war als einer der ältesten Überzeugungstäter vom Standpunkt der damals herrschenden Rechtsordnung aus gesehen, als König der Juden, wie sie ihn nannten, der Träger eines Gruppengeistes, des kommenden Christentums.

In der Regel wird der religiöse Überzeugungstäter die Überzeugung mit anderen, mit den Anhängern der Glaubensgemeinschaft, der auch er angehört, teilen, und meist schon mit der Geburt wächst er in sie hinein und unterstellt sich damit ihrer Ordnung, die dann neben der des Staates steht. Das herrschende Verhältnis von Kirche und Staat ist wohl am meisten mitbestimmend bei der Zahl der religiösen Überzeugungsverbrecher. Gerade heute sehen wir, daß diese Träger eines Gruppengeistes sind.

Man soll hier als Gegenargumente nicht Fälle anführen, wie z. B. den religiösen Fanatiker, der in der Überzeugung, daß man Gott nur in der Natur dienen und anbeten dürfe, sich die Zerstörung der Gotteshäuser zur Aufgabe gesetzt hat. Solche Fälle gehören mehr in den Aufgabenbereich des Psychiaters und Arztes und nicht des Richters, der Täter in die Irrenanstalt und nicht in das Gefängnis. Ebenso verhält es sich mit dem angeblich tief religiösen, aber primitiven Bauernknecht, der vollkommen normal sein soll, dem im Traum der liebe Gott erschienen ist und ihm aufgetragen hat, sich zur Tochter des Bauern ins Bett zu legen und der dann aus „religiöser Pflichtüberzeugung“ das Mädchen notzüchtigt. Daß der nicht Träger eines Gruppengeistes ist, ist wohl klar. Diesen Fall als Gegenargument zu führen, zeigt nicht geistige Schlagkraft, sondern Anlage und Neigung zum Perversen, mit der eine gründsätzliche allgemeine Betrachtung nichts zu tun haben kann.

Auch der Offizier, der den Vorgesetzten seiner Braut, der sich an dieser vergriffen hat, in der Überzeugung von einer Pflicht, seine und seiner Braut Ehre verteidigen zu müssen, über den Haufen schießt, ist Träger eines Gruppengeistes. Nämlich des Geistes des Offizierskorps und dessen Ehrauffassung.

Wie steht es mit folgendem Fall? Ein Mann wird als Zeuge unter Eid vernommen, ob er mit seiner früheren Geliebten, die ihm inzwischen vollkommen gleichgültig geworden ist, Beziehungen unterhalten habe. Er weiß, daß seine wahrheitsgemäße Aussage die Existenz der Frau vernichten würde. Er sagt sich nun: Nach meinen Ehrbegriffen, die mir den Schutz der Frau, die sich mir hingegeben hat, zur Pflicht machen, würde ich unehrenhaft

handeln, wenn ich die Wahrheit sage. So schwört er einen Meineid. Ist auch er Träger eines Gruppengeistes?

Auf der einen Seite steht sein Ehrbegriff, auf der andern die Rechtsordnung und seine Auffassung vom Eid, den er als ehrenhafter Mann hochhält. So steht Wertordnung gegen Wertordnung. Man wird aber auch hier sagen können, daß dieser Ehrbegriff der Ausdruck eines Gruppengeistes ist, den der eine auch noch mit anderen Gleichgesinnten teilt, oder zu teilen glaubt. Denn der Schutz der Frau entspricht dem deutschen Wesen und unseren Auffassungen und ist Pflicht eines jeden Deutschen. Dieser Ehrbegriff des einzelnen, der ihn zu seiner Tat treibt, ist — wie wir sehen — bestimmt durch seine Art, hat sich ergeben aus seiner Erziehung, der Tradition, seiner Familie und seiner Umgebung.

Im Zusammenhang damit haben wir nun auch von unserem heutigen Standpunkt aus gerade deshalb, weil wir den einzelnen immer nur als Glied einer Gemeinschaft sehen und als solches betrachten, ihn in ihr erziehen und formen, die Frage aufzuwerfen: Ist der einzelne nur das Erziehungsprodukt von außen gesetzten Einflüssen? Ist er so weit von seiner Umwelt abhängig, daß seine Tat weniger von ihm selbst, als von den äußeren sozialen Verhältnissen verursacht ist? Führt eine Auffassung vom Überzeugungsverbrecher, wie wir sie oben mit Erik Wolf vertreten haben, nicht zu einer Anerkennung der Umweltlehre?

Nach dieser ist die menschliche Handlung das notwendige Produkt der vorhandenen geistigen und körperlichen Eigenart des Menschen unter dem Einfluß der im einzelnen Falle gegebenen äußeren Verhältnisse: die alte abgetane Meinung aller Marxisten und Juden, die schließlich dazu führt, daß der einzelne Verbrecher unschuldig ist, daß er vor dem Richter geschützt werden muß und nicht umgekehrt. Dies gilt bei ihnen in erster Linie auch beim Überzeugungsverbrecher.

Auch wir bekennen uns zu dem Gesetz von Ursache und Wirkung und sehen auch in der Tat des Überzeugungsverbrechers das Endglied einer langen Kette von Ursachen und lehnen damit auch die Lehre von der Willensfreiheit der Menschen ab. Diese Ursachen aber sind nicht nur äußerliche Verhältnisse, der Einfluß einer Umgebung räumlicher oder geistiger Art, sondern letzten Endes erbliche Anlagen, die sich von Generation zu Generation verpflanzt haben. In der rassischen Eigenart und Zusammensetzung jedes einzelnen sehen wir die Ursache zu seiner Tat. Sie müßte zum Ausgangspunkt einer Verbrechensbetrachtung gemacht werden. Auf Grund seiner er-

erbten Veranlagungen wird der eine sittlich höherwertigen Ideen zugänglich sein und sie leichter aufnehmen als der andere, der destruktiven und zersetzenden Gedanken und Verfallserscheinungen leichter zuneigen wird. Gleich und Gleich gesellt sich gern, und so schließen sich Gleichgeartete zur Gruppe.

So wird auch der Überzeugungsverbrecher entsprechend seinen rassischen Anlagen zum Vertreter eines Gruppengeistes.

Die Frage: Umweltlehre oder Willensfreiheit liegt also auf einer ganz anderen Ebene und hat mit einer Anerkennung des Überzeugungsverbrechers als sozial-ethischen, soziologischen Typus nichts zu tun.

Auf andere Weise zu einer Typisierung zu einer allen Arten von Überzeugungsverbrechern gemeinsamen Grundform zu kommen, ist unmöglich weder von der Tat noch vom Täter her[17]).

Nur in den Ursachen des Konfliktes des Überzeugungsverbrechers mit der Rechtsordnung in dem Konflikt zwischen wirklicher herrschender Rechtsordnung und gedachter Rechtsordnung der Gruppe liegt das vereinheitlichende Merkmal aller Überzeugungsverbrechen.

IV. Der Rahmen und der Umfang des Begriffes Überzeugungsverbrecher.

Wer ist Überzeugungsverbrecher?

In Beantwortung dieser Frage möchte ich einige Umschreibungen, die bisher gegeben wurden, vorweg aufzuzählen:

Der § 71 des Amtlichen Entwurfes 1925 bezeichnet als Überzeugungsverbrechen die Tat, bei der der ausschlaggebende Beweggrund des Täters darin bestand, daß er sich zu ihr auf Grund seiner sittlichen, religiösen oder politischen Überzeugung verpflichtet hielt.

Im Sinne des § 71, Entwurf 1925 bezeichnet indirekt § 48 des Militärstrafgesetzbuches als Überzeugungsverbrecher den Täter, „der seine Tat nach seinem Gewissen oder nach den Vorschriften seiner Religion für geboten hielt".

---

[17]) Vgl. Wolf, Verbrechen aus Überzeugung S. 23.

Radbruch[1]), von dem aller Wahrscheinlichkeit nach auch die Formulierung des § 71 stammt, hat auf dem 34. Deutschen Juristentag zu Köln im Jahre 1926 in seinem Leitsatz als Überzeugungsverbrechen die Tat bezeichnet, „die einer sittlichen, religiösen oder politischen Überzeugung entsprungen ist, die den Täter übermächtig beherrscht hat".

In der 42. Sitzung des 32. Ausschusses (Reichsstrafgesetz des Reichstages) vom 16. Dezember 1927 (Stenographischer Bericht) hat als Referent des Reichsjustisministeriums Bumke den Überzeugungsverbrecher als denjenigen bezeichnet, „der sich zu seiner Tat auf Grund seiner Überzeugung für verpflichtet gehalten hat".

Kohlrausch[2]) erklärt, daß als Überzeugungsverbrecher der anzusehen sei, dessen Handlung „nicht aus einem eigensüchtigen Beweggrund, sondern in der Überzeugung begangen wurde, das Wohl des Staates oder der Gesellschaft zu fördern".

Und Erik Wolf[3]) sagt, „unter einem Überzeugungsverbrechen versteht man die strafbare Tat eines Menschen, als deren Motiv die Überzeugung von einer Pflicht, so zu handeln, erscheint".

Es ist kein Wunder, daß bei einer vollkommenen Meinungsverschiedenheit über den Begriff des Überzeugungsverbrechers, dem, wie wir gesehen haben, jeder einen anderen Inhalt gibt, auch über dessen Formulierung über den Rahmen und Umfang die widerstreitendsten Meinungen herrschen.

Gemeinsam ist allen, daß der Beweggrund, das Motiv der Tat, in einer Überzeugung bestehen soll!

Unter „Überzeugung" verstehen wir eine Grundanschauung des Täters, deren Richtigkeit für diesen feststeht, die er für unantastbar und über alle Zweifel erhaben erachtet. Dieser feste Glaube an die Richtigkeit dieser Anschauung ist das Kennzeichen der Überzeugung und daher der Grad der Stärke ihrer Gewißheit von ausschlaggebender Bedeutung.

Das Überzeugtsein eines Menschen kann wie jede menschliche Eigenschaft verschiedene Ursachen haben. Ob diese nun im Innenleben des Täters oder in seiner Umwelt liegen, ist gleichgültig,

---

[1]) Radbruch, Gutachten, Verhandl. des 34. Dtsch. Juristentages Bd. 2 S. 352.

[2]) Kohlrausch, Gutachten, Verhandl. des 34. Dtsch. Juristentages Bd. 2 S. 354.

[3]) Verbrechen aus Überzeugung, Recht und Staat Heft 52, Tübingen 1927, S. 5.

ebenso auch, auf welche Weise der Täter zu seiner Überzeugung gekommen ist. Es genügt, daß er überzeugt ist, ob auf Grund seiner Überlegung oder seines Wissens auf irgendeinem von ihm erforschten wissenschaftlichen Gebiet, oder infolge einer Art Offenbarung oder gemäß seiner Erziehung in Schule und Familie, ob infolge althergebrachter Überlieferung oder erst jüngst erworbener Einsicht, ob durch Zugehörigkeit zu einer politischen Partei oder religiösen Sekte, ist gleichgültig. „In einem aktiv erarbeiteten Selbst", wie es Radbruch fordert, das das „Ergebnis ernster Arbeit und ernsten Charakters, nicht Sache flüchtiger Willkür ist" [4]), braucht diese Überzeugung nicht bestehen.

Radbruch verfolgt durch die Aufstellung dieser Forderung den Zweck, den Kreis der Überzeugungsverbrecher auf diejenigen einzuschränken, die sich erst nach langer Prüfung ihrer Ansichten im Bewußtsein ihrer vollen Verantwortung gegen die herrschende Rechtsordnung vergangen haben. Damit soll die große Anzahl der sog. Mitläufer ausgeschaltet werden, denn diese wollte er des Vorteils einer besonderen Behandlung nicht teilhaftig werden lassen. Warum aber plötzlich diese Scheidung zwischen Verführer und Verführten, in der Weise, daß man ersteren einer besonderen Behandlung zuführt, während der weniger gefährliche Letztere diese nicht haben soll?

Kann nicht der in einer Massenversammlung mit allen Künsten von Massenpsychose verhetzte einfache Mann, der dann auf Grund des Gehörten sich in irgendeiner Weise gegen die Rechtsordnung vergeht, von der Richtigkeit des Gehörten und seiner Tat oft weit mehr überzeugt sein, als irgendein anderer? Auch eine nur von einem andern übernommene Meinung, die sich ändern kann, die nachträglich als falsch erkannt und umgestoßen wird, kann bei einem festen Glauben an ihre Richtigkeit zu einer Überzeugung des Täters führen.

Und gerade diese sollte in einem neutralen Staat in erster Linie geachtet werden und unantastbar sein! Wie der Einzelne zu ihr gekommen ist, müßte gerade vom Standpunkt Radbruchs aus gleichgültig sein, wenn er sie nur hat. Deshalb heißt er Überzeugungsverbrecher. Daß er sie oft wechselt, ist seine Sache und nur ein Fingerzeig dafür, daß sie nicht gerade sehr tief war oder ein Indiz dafür, daß überhaupt keine vorhanden war, was festzu-

---

[4]) Radbruch, Der Überzeugungsverbrecher, Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Bd. 44 S. 35. 36; vgl. Radbruch, Mitteil. d. Landesgruppe des J. K. V. 1924 S. 24.

stellen Sache des Richters ist. Im übrigen liegt dieser häufige Wechsel ja im Wesen des von Radbruch anerkannten Staates. Der Vorwurf von Inkonsequenz kann ihm daher nicht erspart werden, da er nur aus Furcht vor den Auswirkungen seines Vorschlages in der damaligen Zeit schärfsten politischen Kampfes plötzlich vor der letzten Folgerung zurückschrickt.

Ob die sogenannten Konjunkturritter, die gerade dort mittun, wo es am aussichtsreichsten oder erträglichsten erscheint, zu den Überzeugungsverbrechern gezählt werden können, kommt ebenfalls darauf an, ob sie in tiefer Überzeugung irgendeine Tat verwirklichen, und zwar nicht nur aus Überzeugung von deren Zweckmäßigkeit oder Erträgnisreichtum, sondern aus Überzeugung von einer Pflicht, so handeln zu müssen.

Durch dieses Merkmal der Pflichtüberzeugung kommen wir zu einer neuen Einschränkung des Überzeugungsverbrechers. Denn dies allein macht ihn achtenswerter als alle anderen Verbrecher: daß seine Handlung in der Erfüllung einer Pflicht oder vermeintlichen Pflicht aus Pflichtbewußtsein getan wurde. Zweckmäßigkeit und Vorteil sind keine ethischen Begriffe, die Beachtung verdienen und selbst die Überzeugung von der Richtigkeit der Tat oder einem Recht zu ihr allein genügt nicht, um sie zum Überzeugungsverbrechen zu stempeln.

Deshalb sind alle die Formulierungen, die dieses Merkmal der Pflichtüberzeugung nicht ausdrücklich enthalten, abzulehnen:

Die des § 48 Militärstrafgesetzbuch — denn eine Tat kann ohne weiteres von einem Menschen deswegen verwirklicht worden sein, weil er sie nach den Gesetzen seiner Religion für geboten hielt, ohne daß er zum Überzeugungsverbrecher wird. Er braucht sie noch lange nicht aus Überzeugung von einer Pflicht zum Handeln durchgeführt zu haben, sondern kann dies auch aus Furcht vor Strafe oder Verdammnis bei Umgehung dieses Gebotes getan haben und einer, dem zwar sein Gewissen sagt, du sollst so und so handeln, kann dies immer noch aus Barmherzigkeit und nicht aus Pflichtüberzeugung tun.

Aus dem gleichen Grund muß die Formulierung Radbruchs vom 34. Deutschen Juristentag abgelehnt werden, da er nur von einer Überzeugung spricht, die den Täter übermächtig beherrscht und nicht das Merkmal der Pflichtüberzeugung hervorhebt. Daß diese verschiedener Art, z. B. eine Überzeugung von einem Recht sein kann, ist bereits gezeigt worden.

Und warum Radbruch gerade eine sittliche, politische und religiöse Überzeugung nebeneinander aufzählt, ist auch nicht zu verstehen. Denn die beiden letzteren können ja ebenfalls unter den Begriff der sittlichen Überzeugung fallen. Zählt man aber politische und religiöse Überzeugung auf, so muß man dann auch noch eine wissenschaftliche, künstlerische, soziale, rechtliche und nationale Überzeugung usw. nennen, die insgesamt sittliche Überzeugungen sein können [5]). Radbruch scheint dies deswegen nicht getan zu haben, weil politische und religiöse Überzeugung die meisten Fälle des Überzeugungsverbrechens begründen, während dies durch letztere seltener vorkommt. Am besten ist es aber, man läßt eine nähere Benennung und Aufzählung überhaupt weg.

Aber nicht allein deshalb muß der Radbruchschen Fassung widersprochen werden. Ein besonderes Merkmal, das für die Überzeugung des Täters gefordert wird, liegt darin, daß sie diesen übermächtig beherrschen soll. Was heißt aber übermächtig beherrschen? Radbruch ist zu dieser Formulierung gezwungenermaßen gekommen, weil die Fassung des § 71 Entwurf 1925, in dem die Rede von einem „ausschlaggebenden Beweggrund" ist, man kann sagen mit Recht starke Ablehnung gefunden hat [6]).

Denn was ist unter einem „ausschlaggebenden Beweggrund" zu verstehen?

In der Kausalitätslehre beschäftigt uns eine ähnliche Frage, die sich mit der „ausschlaggebenden Bedingung" als Ursache einer Tat befaßt. Hier muß man schließlich zugeben, daß eine solche gar nicht festgestellt werden kann, daß sie auch gar nicht besteht. Denn Ursache einer Tat ist jede Bedingung, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne daß der eingetretene Erfolg hinweggedacht werden müßte. Alle Bedingungen sind deshalb in gleicher Weise am Erfolg beteiligt. Von einem mehr oder weniger kann man gar nicht sprechen. Und trotz der Einschränkung dieses allgemein gültigen Satzes durch die verschiedenen Kausalitätslehren, durch die versucht wird, auf verschiedene Art und Weise aus der langen Reihe der Kausalitätsbedingungen eine besonders bestimmte typische herauszuheben, wird die „ausschlaggebende Bedingung"

---

[5]) Vgl. Radbruch, Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss., Berlin u. Leipzig 1924, Bd. 44 S. 35; Schmidt, Aschaffenburg, Monatsschr. f. Kriminalpsychologie u. Strafrechtsreform 1926 S. 280.

[6]) Liepmann, Aschrott-Kohlrausch, Reform des Strafrechts nach dem Entw. von 1925, Jahrg. 1926 S. 133; E. Wolf, Das Tatmotiv der Pflichtüberzeugung als Voraussetzungen einer Sonderstrafe, Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Bd. 46 S. 212.

zur Tat nie gefunden werden können, ist sich doch der Täter meist selbst am wenigsten darüber im klaren, was tatsächlich bei dem Zusammenspielen so vieler Umstände den Ausschlag zur Tat gegeben hat.

Kann man aber nicht einmal eine objektive Tatsache als die ausschlaggebende Bedingung feststellen, um so weniger wird es dann gelingen, den Beweggrund der den Streit zwischen dem Für und Wider der Tat entschieden hat, zu erkennen. Handelt es sich doch hier um rein innere Vorgänge in der Seele des Täters, über die er sich auch hier nicht vollkommen im klaren ist[7]).

Aus ähnlichen Gründen muß eine Fassung, die von einer „Überzeugung, die den Täter übermächtig beherrscht hat", spricht, abgelehnt werden, denn wann beherrscht den Täter eine Überzeugung übermächtig und wann nur mächtig? Entweder sie beherrscht ihn, dann ist er überzeugt, oder sie beherrscht ihn nicht, dann ist er es eben nicht, ein Zwischending ist undenkbar.

In der Begründung des § 71[8]) heißt es auch, daß „sobald auch andere Beweggründe auf den Täter Einfluß hatten, § 71 nicht zur Anwendung kommen könne". Dem muß widersprochen werden. Denn immer wird der Täter vor der Begehung seiner Tat mehrere Seiten und Tatsachen in Betracht gezogen haben und sich von ihnen bestimmen haben lassen. Sollte man aber einen Mörder, der einen politischen Gegner, dessen Beseitigung er auf Grund seiner politischen Überzeugung für seine Pflicht gehalten hat, erschlägt, nicht als Überzeugungsverbrecher ansehen, wenn bei der Tat auch ein kleiner Teil Rache für eine ihm früher einmal angetane Beleidigung mitspielt?

Ob die Überzeugung, die zur Tat führt, noch von anderen Überlegungen begleitet ist, muß daher gleichgültig sein.

Nach all dem sehen wir, daß auch die Fassung Kohlrauschs abgelehnt werden muß, auch in ihr fehlt das Merkmal, das den Überzeugungsverbrecher bestimmt — die Überzeugung von einer Pflicht zum Handeln. Dazu verlangt Kohlrausch, daß die Handlung nicht aus eigensüchtigen Beweggründen begangen worden ist. Daß eine Scheidung zwischen nicht eigensüchtigen und eigensüchtigen Beweggründen nicht gut möglich ist, und zu keinem Ziele führen kann, haben wir bereits gezeigt. Weiter würde die Formulierung Kohlrauschs, alle die Fälle von Überzeugungsverbrechern nicht

---

[7]) Mittermaier, Aschaffenburg, Monatsschr. f. Kriminalpsychologie u. Strafrechtsreform 1926 S. 348.

[8]) Amtl. Entwurf eines allgem. Dtsch. StGB. 2. Teil: Begründung, Berlin 1925, S. 51.

umfassen, die weder in der Überzeugung, das Wohl des Staates, noch das der Gesellschaft zu fördern gehandelt haben, sondern nur für einen Teil desselben oder eine der Staatsidee entgegenstehende Ideenwelt. Der „Vorkämpfer der Diktatur des Proletariats", der fanatische Klassenkämpfer, handelt weder zum Wohle des Staates, noch der Gesellschaft und kann doch Überzeugungsverbrecher sein.

Und nun müssen wir uns noch die Frage stellen: ist unter Überzeugungsverbrecher schon der zu verstehen, der sich zu einer Handlung schon deshalb für verpflichtet hält, weil er sie vom Standpunkt seiner Moral, Religion oder politischen Einstellung als sittlich erkennt, ohne daß er zu ihr aus einem inneren Zwang herausgetrieben wird oder nur der, bei dem die Überzeugung von der Pflicht so mächtig ist, daß sie zu einem inneren moralischen Zwang wird, d. h. daß sich der Konflikt zwischen den Anforderungen, die die Rechtsordnung stellt und den Forderungen, die sich aus den sittlichen, religiösen und politischen Normen, die beim Täter vorherrschen, dermaßen gesteigert haben muß, daß er zu einem „Hier stehe ich und kann nicht anders" geführt hat? In ersterem Falle würde sich der Täter nur sagen: „Die Tat, die ich begehen will, ist richtig, daher habe ich die Pflicht sie zu tun." Im zweiten Falle: „Die Tat die ich begehen will ist Recht. Ich habe die Pflicht sie zu tun und muß sie tun, weil ich gar nicht anders handeln kann."

Fast will man dazu neigen, nur den letzteren als Überzeugungsverbrecher gelten zu lassen, da damit der Kreis der Überzeugungsverbrecher viel enger gezogen werden könnte und so der Weg zu einer klaren Begriffsbestimmung und Abgrenzung erleichtert würde. Das würde aber zu folgendem Ergebnis führen: Ein Täter, der alle Seiten seiner Tat in voller Verantwortung überlegt, alle Werte, die für und wider sie sprechen, gegeneinander abwägt, sich dann aber doch zu ihr entschließt, obwohl er, wenn er wollte, sie auch unterlassen könnte, würde nicht als Überzeugungsverbrecher gelten. Ein anderer aber, der in einseitiger fanatischer Hingabe an eine Überzeugung, in die er sich verbohrt hat, eine Tat verwirklicht, müßte als solcher angesehen werden, obwohl er nicht mehr fähig war, kühl und nüchtern die Werte, die er zerstört, gegen die Werte, die er verteidigt, abzuwägen, um erst auf Grund dessen zu handeln.

So müssen wir das Bewußtsein des Täters, nach einer politischen, religiösen und sittlichen Verpflichtung zur Tat zu handeln, genügen lassen. Denn ausschlaggebend für die Anerkennung des

Täters als Überzeugungsverbrecher darf nur sein, daß er in dem Glauben gehandelt hat, mit seiner Tat einer Pflicht aus einer sittlichen und religiösen Forderung zu entsprechen. Wegen seines Eintretens für seine Überzeugung erscheint er achtenswerter, nicht weil er dieser hemmungslos verfallen ist, d. h. nicht anders konnte. Der Grad des Verfallenseins macht mich zum Überzeugungsverbrecher.

Deshalb bezeichnen wir mit Erik Wolf[9]) als Überzeugungsverbrecher denjenigen, der eine strafbare Handlung begeht, als deren Motiv die Überzeugung, von einer Pflicht, so zu handeln, erscheint.

Dem ersten Eindruck nach scheint diese Formulierung etwas weit gefaßt zu sein. Wolf geht in seiner Schrift von dem Überzeugungsverbrecher von der Tat aus, welche Tatbestände Gegenstand eines Überzeugungsverbrechens sein können und kommt nach Aufzählung einer Reihe von Beispielen zu dem Ergebnis, daß es kaum eine Gesetzesverletzung gibt, bei der es nicht der Fall sein kann.

Unter vielen andern führt er auch folgende Beispiele an:

Der aus Vaterlandsliebe handelnde Dieb politischer Dokumente tötet den sich ihm entgegenstellenden Archivar. Eine Krankenschwester, welche auf Grund ihrer Zugehörigkeit zu ihrer Sekte sich verpflichtet fühlt, um eine bestimmte Tagesstunde Gebete zu verrichten, unterläßt es, dem durstigen Kranken Wasser zu reichen. Dieser stürzt, beim Versuch, das Glas vom Bett aus an sich zu nehmen und stirbt daran.

Im ersteren Fall liegt der Tatbestand des § 214 als Überzeugungsverbrechen vor, im letzteren Fall fahrlässige Tötung als Überzeugungsverbrechen.

Doch das zweite Beispiel ist schlecht gewählt, ja sogar falsch. Denn es liegt doch auf der Hand, daß nicht in der pflichtgemäßen Verrichtung des Gebetes die Gesetzesverletzung liegt. Die Krankenschwester hätte doch auch aus einem anderen zwingenden Grund den Kranken verlassen können. Darin besteht nicht ihr Verschulden, sondern in der Unterlassung, nicht für Ersatz gesorgt oder das Wasserglas in Reichweite des Kranken gestellt zu haben.

Weiter führt Wolf an: „Jemand, zufällig Zeuge eines Mordes, nimmt dem Nachbarn das Pferd aus dem Stall, um die Verfolgung der Verbrecher aufzunehmen. — Wer einen Verzweifelten einschließt, um ihn am Selbstmord zu verhindern, begeht eine Freiheitsberaubung aus Pflichtüberzeugung. Wer sich den Zugang zum

---

[9]) Verbrechen aus Überzeugung, Recht u. Staat 1927 S. 5.

Haus des verreisten Nachbarn mit Gewalt eröffnet, um eine aufgebrochene Wasserleitung zu schließen, oder um Kriegsverwundeten Unterkunft zu schaffen, muß ebenfalls als von einer sittlichen Pflicht getriebener Hausfriedensbrecher gelten."

Diese Fälle könnten aber bereits durch die Annahme von Notstand eine zufriedenstellende Lösung finden. Erik Wolf gibt an anderer Stelle ja selbst zu, daß viele seiner Fälle von Überzeugungsverbrechen vom Gedanken des Notstandes umfaßt sind und lange vor Erwägung der Straffrage durch Verneinung entweder der Schuldfrage oder schon der Rechtswidrigkeit entschieden sein werden.

„Ein Neffe bestiehlt seine Tante aus Zorn darüber, daß sie es mit den Slowenen hielt und die Deutschen verfolgte." Dieses Beispiel, das Wolf nicht als Erster anführt, ist ebenfalls unrichtig. Denn der Neffe hat doch, wie ja gesagt wird, aus Zorn den Diebstahl begangen. Worüber er sich geärgert hat, ist gleichgültig. Auf keinen Fall liegt in seinem Zorn das Motiv der Pflichtüberzeugung, so handeln zu müssen.

Die Beispiele Wolfs tragen durch ihre Verschwommenheit noch zur Verwirrung in der Auslegung des Begriffes des Überzeugungsverbrechers bei.

Trotzdem müssen wir seiner Meinung, daß jeder Tatbestand Gegenstand eines Überzeugungsverbrechens sein kann, zustimmen. Ob der eine mehr und häufiger oder der andere weniger und seltener, ist gleichgültig, ebenso, ob sie der Verallgemeinerung spotten oder nicht. Es handelt sich um die Möglichkeit und darum, ob jeder Einzelfall doch etwas Gemeinsames mit den andern Fällen aufweist, wodurch er dem Typus unterfällt. Daß diese Gemeinsamkeit aller Fälle besteht, haben wir gesehen. Auch wenn der politische Überzeugungsverbrecher weitaus die meisten Fälle von Überzeugungsverbrechen begeht, so ist er doch nur eine Art des Typus Überzeugungsverbrecher.

Aber auch Wolf schrickt, nachdem er eine gute Formulierung des Überzeugungsverbrechers im allgemeinen gefunden, und diesen als Typus anerkannt hat, vor dem weiten Rahmen des Begriffes zurück, indem er erklärt, daß die gefundenen wenigen einmaligen Fälle „der Verallgemeinerung spotten und zur Frage der typischen Begehung und damit zum Problem des Überzeugungsverbrechers nur die große Zahl der unter dem Sammelwort politische Verbrechen faßbare Straftaten hinüberleitet". Beim politischen Verbrecher könne von einem Typus gesprochen werden, aber dieser läßt

sich nicht ohne Gefahr schweren theoretischen Irrtums Überzeugungsverbrecher nennen“ [10]).

Dem stimmen wir gern zu. Denn zwischen politischem Verbrecher und politischem Überzeugungsverbrecher ist ein gewaltiger Unterschied, den auch Erik Wolk nicht genau erkennen will und klarstellt. Nur auf Grund dieser unklaren Unterscheidung und Begriffsbestimmung kann er dann zu dem resignierten Schluß kommen, die Rechtsfigur und den Typus des Überzeugungsverbrechers als solchen doch zu verneinen und nur den politischen Verbrecher als Typus zu bejahen.

Wir haben auch das erstere bereits bejaht und bleiben bei der der Formulierung Wolfs entsprechenden Fassung: als Überzeugungsverbrecher gilt derjenige, der eine strafbare Handlung begangen hat, als deren Motiv die Überzeugung von einer Pflicht so zu handeln, erscheint.

Inwieweit der Überzeugungsverbrecher oder nur der politische Überzeugungsverbrecher im neuen Strafrecht vom Standpunkt des nationalsozialistischen Staates aus berücksichtigt werden soll und Beachtung verdient, auf Grund unserer Anschauungen und der Häufigkeit der vorliegenden Fälle ist eine andere Frage.

V. Die Behandlung des Überzeugungsverbrechers.

Zu allen Zeiten hat es Überzeugungsverbrecher gegeben. Der tragische Konflikt, der sich bei jedem zeigt, blieb im Wesen immer der gleiche.

Die Einstellung zu ihm aber änderte sich im Wandel der Zeit immer wieder mit der fortschreitenden Entwicklung und lebendigen Umwandlung von Völkern und Staaten zu immer neuer Gestalt in Inhalt und Form. Auch Rechtsprobleme fordern immer wieder eine neue Lösung. Gerade die Frage nach der Behandlung des Überzeugungsverbrechers verlangt in jeder neuen Zeitepoche eine neue Beantwortung.

In den ältesten Zeiten unseres Geschichtsbildes, in dem wir von einer Rechtsordnung bereits sprechen können, hat man das Motiv einer Tat nur wenig berücksichtigt, galt doch gerade z. B. im germanischen Recht der Grundsatz, den Täter nach seiner Tat zu beurteilen. Mit ihr ist der Bruch des Rechtes erfolgt, und der Täter muß bestraft werden. „Die Tat schlägt den Mann“, ob er aus

[10]) Wolf, Verbrechen aus Überzeugung S. 19 u. 23.

einem achtbaren oder unehrenhaften Grund gehandelt hat oder zu welchem Zweck, darnach wurde wenig gefragt.

Noch durch das ganze Mittelalter hindurch wurde auch der Überzeugungsverbrecher als sog. „Staatsverbrecher", im Römischen Recht „Majestätsverbrecher" [1]) durch die volle Wucht des Gesetzes erfaßt. Galt es doch im Zeitalter des gottbegnadeten Kaiser- und Königtums, ganz besonders in der Zeit des Absolutismus als das schlimmste Verbrechen, die von Gott gewollte Gesetzesordnung als solche zu mißachten oder sich gar dagegen zu stellen. Schwerer als alle anderen hatten die Revolutionäre der damaligen Zeit, sei es nun auf geistigem oder politischem Gebiet, die herrschende meist noch tief im Christentum verankerte staatliche Macht zu fürchten, die unerbittlich wie jenes jede eigene Meinung unterdrückte und die Fahne des Dogmas auf allen Lebensgebieten schwang. Konnte aus dieser weltanschaulichen Einstellung heraus, die eine deutsche Glaubensfreiheit und deren Verkünder zertrat, die größten Geister und Wissenschaftler der damaligen Zeit um ihrer neuen Erkenntnisse willen vernichtete, eine Achtung vor einer anderen Überzeugung oder Weltanschauung eines Menschen erwachsen?

Nicht nur im innerstaatlichen, sondern auch im zwischenstaatlichen Recht gab es für den politischen und religiösen Verbrecher keine Sonderbehandlung, dank der Solidarität der einzelnen Regierungen und Monarchen, die sich im gegenseitigen Einverständnis darüber befanden, daß für sie die Auslieferung der politischen Verbrecher ein Akt der Selbsterhaltung sei.

Erst mit dem Beginn der Verfassungskämpfe der letzten hundert Jahre ist das Problem einer Sonderbehandlung des politischen Verbrechers und damit auch eines Teiles des Überzeugungsverbrechers immer mehr in den Vordergrund getreten [2]).

Gerade in Frankreich [3]), das als erstes Land das Erwachen des Volkes spüren sollte, das am meisten von allen Staaten von den Stürmen der Revolution geschüttelt wurde, drängte es zuerst zu einer Lösung. Und gerade hier zeigt sich auch am besten, wie eigentlich immer dort, wo von einer Sonderbehandlung des politischen Verbrechers gesprochen wird, im Hintergrund politische Vorgänge und Spannungen stehen, die das Für und Wider einer Sonderbehandlung bestimmen.

---

[1]) Vgl. Mommsen, Römisches Strafrecht, Leipzig 1899, S. 591.

[2]) Vgl. v. Martitz, Internationale Rechtshilfe in Strafsachen, Leipzig 1897, Bd. 2 S. 139.

[3]) Vgl. Loewenfeld, Erörterungen des Begriffs politischer Verbrechen und Vergehen im Sinne der Auslieferungsverträge des Deutschen Reichs, Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Bd. 5 S. 73.

Immer dann, wenn in einer Zeit der höchsten Spannungen zwischen der herrschenden staatlichen Macht und ihren Gegnern gesetzliche Übergriffe erfolgen, verlangen diese eine besondere Behandlung, sei es in der Weise, daß der Staat, bedroht in seinem Bestand, diese wegen ihrer Gefährlichkeit schärfer ahndet als alle anderen, sei es, daß er im Gefühl seiner Stärke oder in der Absicht, eine Beruhigung und Entspannung herbeizuführen, sie leichter bestraft als die übrigen Delikte. Oft auch werden die Gleichgesinnten jener Gesetzesverletzer, die zu einer mächtigen Gruppe im Staate geworden, deren milde Behandlung zu einer Bedingung ihrer Verhandlungsbereitschaft erheben, oder sie selbst, nachdem sie zur Mitarbeit oder zur Macht im Staate gelangt, als heldische Vorkämpfer ihre Anschauungen auszeichnen. „Revolution gilt als Hochverrat. Hochverrat wird nur dann bestraft, wenn er mißlingt. Hochverrat wird nicht bestraft, wenn er gelingt, wenn er dem Volke eine neue Verfassung bringt[4]).

So bestimmen politische Rücksichten die Behandlung des Überzeugungsverbrechers, die mit der herrschenden Staatsauffassung, Staatsidee und deren Trägern auf das innigste verbunden ist.

So auch gab es in einem Gottesgnaden-Königtum keine rücksichtsvolle Behandlung Andersgesinnter, und so führte auf der andern Seite als Reaktion gegen diese Zeit die Anerkennung und Verwirklichung der Gedanken des Individualismus und Liberalismus deren Staatsauffassungen zur fast überrücksichtsvollen „Krankenbehandlung" des politischen Verbrechers und Überzeugungsverbrechers im demokratisch-parlamentarischen Staat.

Die damalige Zeit stellte eben den Einzelnen, das Ich in den Mittelpunkt ihres Denkens, für sie war eine Gemeinschaft nur die Summe der Einzelnen, die sich zu einem bestimmten Zweck verbunden haben. Der Staat würde zum Interessen- und Zweckverband der Staatsbürger degradiert, in dem immer die jeweilige Mehrheit, die stärkste Partei und Interessengruppe diktierte, in der nächsten Wahlperiode abgelöst von einer andern, die nunmehr die entgegengesetzte Meinung vertreten und verwirklichen konnte. — Eine solche Zeit und ein solches inhalts- und ideenloses System müßte in erster Linie die Meinung jedes Einzelnen hoch einschätzen und berücksichtigen, und wenn sie sich selbst gegen die zur Zeit herrschenden Gesetze betätigte. Denn morgen schon konnte er Herr sein.

---

[4]) Adolf Hitler, Verteidigungsrede im Prozeß 1924, in Voggenreiter: Der Hitler-Prozeß, 1934, S. 16.

Nur um ein völliges Chaos zu vermeiden, mußten verschiedene formale Grundsätze eingehalten werden. Denn nach einer gewissen „Geschäftsordnung" mußte doch vorgegangen werden, auf die der Verletzer dann sozusagen in rücksichtsvoller Weise aufmerksam gemacht wurde. Nur der „Verstoß gegen die Form, die das Heiligtum der Demokratie ist, konnte daher unter Strafe gestellt werden, die Idee aber, die zu dieser Formverletzung führte, verdiente Achtung, denn sie konnte ja morgen den Inhalt des demokratischen Staates, der an und für sich inhaltlos und neutral ist, bestimmen"[5]).

Zunächst war in Frankreich als Strafe für politische Verbrechen an Stelle der Todesstrafe Deportation an einen befestigten Ort, an Stelle der Zwangsarbeit und Zuchthaus einfache Deportation, Gefängnis und Verbannung und Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte getreten.

Auch im deutschen Recht suchte man durch die Einführung des § 20 StGB. der Frage des politischen Verbrechers und des politischen Überzeugungsverbrechers gerecht zu werden.

Nach dieser Bestimmung soll in den Fällen, in denen das Gesetz bereits die Wahl zwischen Zuchthaus und Festungshaft zuläßt, nur dann auf ersteres erkannt werden, wenn die Tat aus einer ehrlosen Gesinnung entsprungen ist. Festungshaft aber ist wahlweise neben Zuchthaus nur in ganz wenigen Fällen im Gesetz angeführt, beim Zweikampf und bei einigen politischen Delikten. Ihre Einführung hatte sich im Laufe der Zeit für notwendig erwiesen als eine Strafe, die „in der öffentlichen Meinung nicht mit den Folgen für den guten Ruf der Bestraften verbunden ist, wie die übrigen Freiheitsstrafen"[6]). Sie wurde nunmehr auch zur Grundlage des § 20, der ganz besonders auf Drängen der Offizierskreise in das Strafgesetzbuch aufgenommen wurde, um schon die Möglichkeit einer Verurteilung zu einer Zuchthausstrafe wegen einer aus ehrenhaften Beweggründen begangenen Tat auszuschalten, die nach § 31 ausdrücklich die Unfähigkeit zum Dienst im deutschen Heer zur Folge hat.

Im Anschluß an die Einführung des § 20 entbrannte ein heißer Kampf. Immer wieder wurde auf Unklarheiten und Unzulänglichkeiten, die sich aus dem Begriff der ehrlosen Gesinnung, der allzu

---

[5]) Zimmerl, Der politische Überzeugungsverbrecher im neuen Staat, DJZ. 1934 S. 1443.

[6]) Guckenheimer, Der Begriff der ehrlosen Gesinnung, in Strafrecht 1922 S. 27.

unbestimmt und dehnbar sei, ergaben, und sich später auch zeigten, aufmerksam gemacht[7]).

Besonders im Zusammenhang mit den großen und bekannten Prozessen gegen Liebknecht im Jahre 1907 und später im Jahre 1916, erst recht nach dem Umsturz und dem Zusammenbruch der Münchener Räterepublik, in den Prozessen gegen Leviné und Toller, Dr. Wadler, Mühsam und Genossen, gegen Graf Arco-Valley, der Kurt Eisner ermordete, und Dr. Lauffenberg, hat man die Feststellung machen können, daß der Begriff der ehrlosen Gesinnung einer sehr vielseitigen Auslegung unterzogen werden kann[8]). Der Grund hierfür liegt aber weniger in dem Begriff als solchem, als vielmehr darin, daß keine staatstragende Idee und Weltanschauung, kein Wertmaßstab vorhanden war, nach dem ein menschliches Verhalten nach dem Gesichtspunkt der Ehrenhaftigkeit oder Unehrenhaftigkeit hätte einheitlich beurteilt werden können.

Auch Franz v. Liszt wandte sich gegen den § 20 StGB. Er lehnt eine Sonderbehandlung der Verbrecher aus einer ehrenhaften Gesinnung, damit eigentlich auch des politischen Verbrechers, überhaupt ab. „Denn für das Strafrecht könne es sich immer nur darum handeln, wie sich der Verbrecher zur Rechtsordnung stellt. Die verbrecherische Gesinnung ist die rechtswidrige oder, was dasselbe sagen will, die antisoziale Gesinnung. Diese liege auch beim Überzeugungsverbrecher vor. Wer aus tiefster nationaler, politischer oder sozialer Überzeugung heraus zum erbittertsten Feind der bestehenden Rechtsordnung geworden ist, handelt zwar nicht unehrenhaft, wenn er diese Überzeugung durch seine Handlungen betätige, die Rechtsordnung aber würde sich selbst preisgeben, wenn sie diesen Ehrenmann als etwas anderes ansehen und behandeln würde, als ihren Todfeind. Nach seinem Unwert für die Gesellschaftsordnung, d. h. für die Rechtsordnung, ist der Verbrecher zu beurteilen[9])." So könne eine Sonderbehandlung nicht in Betracht kommen.

Auch Liepmann[10]) spricht sich klar gegen eine Sonderbehand-

---

[7]) Vgl. Sten. Ber. über die Verhandl. d. Reichstages d. Nordd. Bundes 1870 I S. 302 ff; Guckenheimer, Der Begriff der ehrlosen Gesinnung, 1922; van Calker in: Vergl. Darstell. d. deutschen u. ausländ. Strafrechts, Allgem. Teil, Bd. III S. 173 ff; ders., Strafrecht und Ethik, 1897, S. 23; Mezger, Lehrbuch des Strafrechts, München 1931, S. 489.

[8]) Guckenheimer, Begriff der ehrlosen Gesinnung, 1922, S. 63 ff.

[9]) v. Liszt, Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Bd. 16 S. 477, 485 ff.

[10]) Liepmann, Reform des Strafrechts, Aschrott-Kohlrausch, Berlin

lung aus und führt die Forderung nach ihr auf die unrichtige Auffassung vom Verbrechen und von den Aufgaben der Freiheitsstrafe zurück. Auch er lehnt, wie bereits eingangs erwähnt[11]), die Unterscheidung von gemeinen und nicht gemeinen, ehrenhaften und unehrenhaften Verbrechern ab, bestreitet auch damit das Vorhandensein eines festen Typus des Überzeugungsverbrechers und des gemeinen Verbrechers. Eine Grenze zwischen beiden sei infolge der unzähligen Abstufungen und Übergänge nie zu finden. Weiter geht Liepmann von dem Standpunkt aus, daß das Verbrechen nie das eigene Werk des Täters allein sein, es ergebe sich notwendig als letztes Glied einer ganzen Entwicklungsreihe, deren gesetzmäßige Wirksamkeit sich stets auch durch Handlungen und Unterlassungen anderer Menschen und der Umwelt des Täters bestimme. Sowohl beim Überzeugungsverbrecher, als auch beim gemeinsten Verbrecher sei dies der Fall. Er kommt dann zu dem resignierten Schluß, daß wir am Ende alle Schuldige und Unschuldige, Feige und Helden, Narren und Weise seien. Es komme nur darauf an, wieweit man den einzelnen Menschen in seinem Inneren betrachte.

Infolge der Ablehnung der Scheidung der Verbrecher in ehrenhafte und unehrenhafte, muß Liepmann natürlich auch die Fassung des § 20 und den Begriff der ehrlosen Gesinnung, auf den hier abgestellt wird, verneinen.

Im Anschluß an Franz v. Liszt sieht auch Höpler[12]) den einzigen Maßstab, nach dem man den Verbrecher messen könne, in seiner Stellung zur herrschenden Rechtsordnung, in seiner sozialen Gesinnung, und es sei nicht einzusehen, warum nicht auch beim Überzeugungsverbrecher dem Staat das Recht zur Besserung und Sicherung zustehen solle.

Ebenso lehnt Lilienthal[13]) eine Sonderbehandlung der ehrenhaften Verbrecher ab, indem er erklärt, daß es einer psychologischen Spielerei gleichkomme, wennn man die Strafe nach Art der Motive, die diese Verbrechen hervorrufe, abzustimmen suche. Dies sei unmöglich, denn ein und dasselbe Verbrechen könne aus ver-

---

u. Leipzig 1926, S. 131; vgl. Mittelstädt, Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Bd. II S. 436; Schäfer, Der Gerichtssaal Bd. 94 S. 46.

[11]) Liepmann, Strafen, Reform des Strafrechts, Aschrott-Kohlrausch, 1926, Abschnitt 5 S. 133.

[12]) Verhandl. des 34. Dtsch. Juristentages Bd. I S. 87 ff.

[13]) Gutachten, Verhandl. des 23. Dtsch. Juristentages Bd. 2 S. 89; andere Auffassung allerdings in Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Bd. 15 S. 97.

schiedenen Beweggründen begangen werden, die sich objektiv gar nicht feststellen lassen.

Ähnlich betont Merkel[14]), daß die Handlungen bestraft werden, nicht die Motive, und zwar nach Maßgabe ihrer allgemeinen Bedeutung.

v. Bar[15]) legt die Schwierigkeiten dar, verschiedene Arten von Motiven aufzustellen und wendet sich gegen allzu starke Berücksichtigung der Gesinnung als subjektivem Moment vor leichter feststellbaren objektiven Tatsachen.

Demgegenüber bejaht die überwiegende Anzahl der Schriftsteller vor 1933 eine Sonderbehandlung der ehrenhaften Verbrecher, insbesondere des Überzeugungsverbrechers, zu der eine Weltanschauung, wie sie oben angedeutet wurde, führen mußte.

So empfiehlt van Calker[16]) bei der Wahl der Strafart auf die ethische Qualität der Gesinnung abzustellen, begründet dies mit den heute im Volke herrschenden sittlichen und rechtlichen Anschauungen, die ebenfalls eine strikte Scheidung zwischen entehrenden und nicht entehrenden Strafen vornehmen, die eine derartige Berücksichtigung, bei der sie zwischen ehrenhafter und ehrloser Qualität der Gesinnung unterscheiden, verlangen. Damit tritt auch er für eine Sonderbehandlung des Überzeugungsverbrechers im besonderen ein, und zwar nicht nur bei der Tat, die aus politischer Überzeugung begangen wurde.

Die Berücksichtigung einer nicht ehrlosen Gesinnung bei allen Delikten lehnt v. Thyrén[17]) ab, und tritt nur für eine solche bei politischen Taten, die keine Zweifel von einer ehrlosen Gesinnung zulassen, ein. Denn es gebe zwar Fälle von ehrenhafter Gesinnung auch bei sonst gemeinen Delikten, aber dieses seien nur Ausnahmen, die sich auf einige wenige Fälle beschränkten.

Heine[18]) teilt die Meinung van Calkers und fordert wie er bei allen Delikten die Berücksichtigung der nicht ehrlosen Gesinnung bei der Wahl der Strafart.

Trotz aller Gegenargumente und Angriffe hat sich aber der Gedanke des § 20 und damit die Bestimmung des Sonderstrafrechts durch eine psychische Eigenart des Täters, die die Gesinnung dar-

---

[14]) Verhandl. des 9. Dtsch. Juristentages S. 16.

[15]) Die Reform des Strafrechts, Berlin 1903, S. 22.

[16]) Gutachten, Verhandl. des 26. Dtsch. Juristentages Bd. 2 S. 246 ff, besonders S. 253. Vgl. Radbruch, Mitteil. d. Landesgruppe des J. K. V. 1924 S. 95 ff.

[17]) Prinzipien einer Strafrechtsreform Bd. 1 S. 129 ff.

[18]) Zur Reform des Strafrechts, Sozialist. Monatshefte 1903 S. 22; vgl. Exner, Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Bd. 40 S. 8 u. 27.

stellt, auch in den darauf folgenden Jahren in den kommenden Entwürfen zu einem neuen deutschen Strafrecht erhalten. Die Vorschläge zu ihnen und die Entwürfe selbst sind ein Abbild von den Kämpfen, die in der Literatur um diese Frage geführt wurden.

Da auf Grund des § 20 eine ehrenhafte Gesinnung nur in den Fällen, in denen bereits im Gesetz Festungshaft alternativ neben Zuchthaus festgesetzt war — was, wie gezeigt, nur bei einigen politischen Delikten der Fall war —, berücksichtigt werden konnte, so wurde der Ruf nach einer allgemeinen Bestimmung, die eine Berücksichtigung der ehrenhaften Gesinnung auch bei anderen Delikten gestattete, immer lauter. Dieser Forderung nach der Beseitigung der Zuchthausstrafe und ihre Ersetzung durch eine nicht entehrende Strafe auch bei den anderen als den politischen Delikten im Sinne des Gesetzes, wollte der Vorentwurf das Jahres 1909 entsprechen in der Bestimmung des § 85. Überall dort, wo das Gesetz die Wahl zwischen Zuchthaus und irgendeiner anderen Freiheitsstrafe, also auch Gefängnis und Haft zuläßt, sollte nur dann auf ersteres erkannt werden, wenn die Tat aus einer ehrlosen Gesinnung entsprungen ist. Dadurch war zwar die Möglichkeit einer weiteren Berücksichtigung des Motivs bei der Beurteilung des Täters gegeben, eine größere Anzahl von Fällen des sog. ehrenhaften Verbrechers und damit auch des Überzeugungsverbrechers zu erfassen und einer besonderen Behandlung zuzuführen. Solange allerdings noch mit dem Begriff der ehrlosen Gesinnung allein gearbeitet werden mußte, war auch diese Lösung wenig zufriedenstellend.

Da der Entwurf von 1909 nur bei den Fällen, in denen die Wahl zwischen Zuchthaus und einer anderen Strafe angedroht war, Festungshaft zuließ, so brachten Kahl und v. Liszt, v. Lilienthal und Goldschmidt in ihrem Gesetzentwurf von 1911 durch § 82 II den Vorschlag, auch bei einer Wahlfeststellung von Gefängnis und Haft den Grundgedanken des § 20 anzuwenden, während § 81 I gegenüber § 85 des Entwurfes von 1909 eine Einschränkung in der Hinsicht brachte, daß nur in den Fällen, in denen das Gesetz zwischen Zuchthaus und Haft nicht also auch bei Gefängnis zuläßt, die ehrenhafte Gesinnung zum Ausschluß der Zuchthausstrafe führen sollte.

Auch der Entwurf der Strafrechtskommission vom Jahre 1913, der das Ergebnis zweijähriger Beratung darstellt, brachte keine allzu große Neuerung. Eine Änderung im Vergleich zum Entwurf von 1909 trat nur in der Hinsicht ein, daß an Stelle der Haft wieder die Einschließung als Strafe treten sollte, daß aber

auf diese nur erkannt werden sollte, wenn die Tat weder auf ehrloser noch auf verwerflicher Gesinnung beruhe. Durch die Gegenüberstellung von ehrloser und verwerflicher Gesinnung, die hier eindeutig gegeben wurde, wäre der ohnehin schon unbestimmte Begriff der ehrlosen Gesinnung noch um ein weiteres Merkmal vermehrt worden.

Der § 107 des Entwurfes von 1919 stimmt mit dem § 112 des Kommissionsentwurfes überein.

Mit dem Entwurf des Jahres 1922 treten wir in einen neuen Abschnitt der Behandlung unseres Problems. Der Begriff der ehrlosen Gesinnung ist fallen gelassen und zum erstenmal findet sich der Ausdruck „Überzeugungsverbrecher". An Stelle von schwerem Gefängnis und Gefängnis soll für den Täter aus Überzeugung als Strafe Einschließung von gleicher Dauer treten. Eine Berücksichtigung der Gesinnung des Täters bei der Wahl der Strafe ist also von nun an nicht nur in den Fällen, in denen das Gesetz eine Wahl zuläßt, gegeben, sondern ganz allgemein soll für alle Tatbestände bei Vorliegen der geforderten Voraussetzung an Stelle der schwereren Strafart die leichtere der Einschließung treten. Dadurch ist das Anwendungsgebiet der Einschließung (an Stelle von Festungshaft) im Vergleich zu früher um ein Beträchtliches erweitert und die Möglichkeit gegeben, das Motiv der Tat in jedem Falle weitgehend zu berücksichtigen.

Der Amtliche Entwurf des Jahres 1925 übernimmt in seinem § 71 die Radbruchsche Bestimmung von 1922 über den Überzeugungsverbrecher fast in vollem Umfange.

Radbruch[19]) begründet eine Sonderbehandlung des nicht gemeinen Verbrechers folgendermaßen: Die andersartige Behandlung des Überzeugungsverbrechers ergebe sich daraus, daß die meisten Strafzwecke ihm gegenüber ausscheiden.

Wolle man den Vergeltungsgedanken überhaupt festhalten, dem Überzeugungsverbrecher gegenüber scheide er aus. Denn Vergeltung fordere, daß der vergeltende Staat dem Verbrecher mit sittlicher Überlegenheit gegenübertrete und Vergeltung führe nur dann zum Ziel, wenn sich auf der anderen Seite, in dem, welcher sie erfährt, eine Sühne vollziehe. Diese aber setze auf seiten des Straffälligen Schuldbewußtsein, Bewußtsein der Minderwertigkeit voraus. Dieses sei beim Überzeugungsverbrecher aber nicht vorhanden. Ihm könne der Staat also nicht vergeltend wie einem

---

[19]) Verhandl. des 34. Dtsch. Juristentages Bd. 2 S. 358.

Schuldigen gegenübertreten, sondern nur kämpfend wie einem Gegner.

Aus denselben Gründen wie der Vergeltungsgedanke versage auch der Besserungsgedanke. Der Überzeugungsverbrecher könne zwar eines Besseren belehrt, aber nicht gebessert werden. Auch der Abschreckungszweck scheide aus, denn Abschreckung schaffe Märtyrer und dadurch wirke man nicht abschreckend gegen eine Idee, sondern werbe für sie. Der Strafzweck gegenüber dem Überzeugungsverbrecher könne also nur Sicherung, vergleichbar mit einer Kriegsgefangenschaft, sein.

Demgegenüber wendet Höpler[20]) ein, daß man bei allen Verbrechen wohl in den seltensten Fällen durch die verhängte Strafe auch den angestrebten Zweck der Warnung, Abschreckung oder Besserung erreichen werde, und doch werde man wegen dieser Ungewißheit nicht von der Strafe als zwecklos absehen. Warum solle beim Überzeugungsverbrecher von vornherein gesagt werden, daß bei ihm der Strafzweck nicht zu erreichen sei, auch bei ihm gelten Vergeltung, Besserung und Abschreckung!

Die schwweren Angriffe gegen den Begriff des Überzeugungsverbrechers führten dazu, daß die Bezeichnung im Entwurf des Jahres 1927 fallen gelassen wurde. § 72 des Entwurfes von 1927 gewährt statt Zuchthaus und Gefängnis Einschließung von der gleichen Dauer demjenigen, der ausschließlich aus achtenswerten Beweggründen gehandelt hat und dessen Tat nicht schon wegen ihrer Art und Weise oder wegen ihrer Folgen besonders verwerflich ist. Die Formulierung des § 72 klingt in gewisser Beziehung wieder an den Begriff der ehrlosen Gesinnung an und bedeutet demnach eine Rückkehr zu den früheren Begriffsbestimmungen.

Der Entwurf auf Grund der Beratungen der Reichstagsausschüsse (Entwurf von 1930) behält diese Fassung des § 72 ebenfalls bei.

Nach 1930 brachten die verworrenen politischen Verhältnisse das Werk der deutschen Strafrechtsreform zum Stillstand. Erst dem Nationalsozialismus blieb es vorbehalten, es mit neuem Geist und neuer Kraft wieder in Angriff zu nehmen.

Während in der Literatur und in den Entwürfen darum gerungen wurde, einen Weg zu finden, den ehrenhaften Verbrecher und damit auch den Überzeugungsverbrecher nicht nur einer Sonderbehandlung zuzuführen, sondern in gewissem Sinne auch Er-

[20]) A. a. O. Bd. I S. 84 ff.

leichterung im Strafvollzug für ihn durchzusetzen[21]), mußte die Rechtsprechung praktisch das Gegenteil tun.

Die Ausschreitungen im politischen Kampfe der Parteien in den Jahren nach 1931 zwangen selbst die Regierungen der Weimarer Demokratie, die politischen Delikte aufs schärfste zu ahnden und noch strenger als andere zu bestrafen, obwohl diese Bestrafung immer noch nur wegen des Verstoßes gegen die Form erfolgen konnte.

Von all den Bestimmungen, die auf Grund des Art. 48 II Weimarer Verfassung erlassen wurden, um die verlorene Ruhe und Ordnung im Staate wieder herzustellen und zu sichern, wurde auch der politische Überzeugungsverbrecher erfaßt. Den Verordnungen „zur Bekämpfung politischer Ausschreitungen"[22]) vom März, Juli, August und Oktober 1931 folgten die „zum Schutze des inneren Friedens"[23]) vom Dezember 1931 und März 1932, „zur Sicherung der Staatsautorität" vom April und Mai[24]), „gegen politische Ausschreitungen"[25]) vom Juni, die „gegen den politischen Terror"[26]), vom August und die „Verordnungen zur Sicherung des inneren Friedens"[27]) vom November und Dezember 1932.

Dies sind nur einige von vielen[28]). Aus ihrer Benennung ergibt sich bereits ihr Zweck und Inhalt. Daneben wurde eine ganze Reihe von neuen Tatbeständen und Strafverschärfungen für Delikte, die aus politischen Beweggründen begangen worden sind, geschaffen[29]), die ebenfalls dazu bestimmt waren, verschiedenen Rechtsgütern politischer Natur, wie Staatsform, Reichs- und Landesfarben, sowie den Mitgliedern der Regierung usw. einen besonderen Schutz angedeihen zu lassen. Zu einer einheitlichen Regelung der Behandlung aller Taten, die sich aus dem politischen

---

[21]) Vgl. Grundsätze über den Vollzug von Freiheitsstrafen (Reichsratsgrundsätze) vom 7. 7. 1923; RGBl. II S. 263: „Bestand bei einem Gefangenen der ausschließliche Beweggrund zur Tat darin, daß er sich zur Tat auf Grund seiner sittlichen, religiösen oder politischen Überzeugung für verpflichtet hielt, so sind ihm die für die Strafart zulässigen Vergünstigungen ohne weiteres zu gewähren."

[22]) 1931, RGBl. I S. 79; RGBl. I S. 371, 435, 537.

[23]) 1931, RGBl. I S. 699; 1932, S. 133.

[24]) 1932, RGBl. I S. 175, 185.

[25]) 1932, RGBl. I S. 297, 339.

[26]) 1932, RGBl. I S. 403.

[27]) 1932, RGBl. I S. 517, 548.

[28]) Vgl. Hoche, Die neue Phase im Kampf gegen politische Ausschreitungen, DJZ. 1933 S. 137 ff.

[29]) Liepmann, Krieg und Kriminalität, 1930, S. 21.

Kampf und seinen Spannungen ergeben haben, ist es jedoch nicht gekommen.

Zu all diesen Maßnahmen und Ansichten über die Behandlung des Überzeugungsverbrechers im neutralen Staat, die nur als Tatsachen aufgezählt worden sind, soll im besonderen keine Stellung genommen werden. Ebenso soll keine Kritik geübt, auch nicht entschieden werden, ob sie vom Standpunkt des neutralen Staates aus mehr oder weniger richtig waren oder nicht.

Wir lehnen das ganze System, die Geisteswelt dieser vergangenen Zeit ab und werden dadurch auch zu einer ablehnenden Einstellung all dem gegenüber kommen müssen, was sich auf dieser Grundlage folgerichtig aufbaut.

Denn heute betrachten wir die Frage der Behandlung des Überzeugungsverbrechers unter einem ganz anderen Gesichtspunkt, deswegen, weile ihre wesentlichste Grundlage eine andere geworden ist: die Weltanschauung und Idee, auf der sie fußt.

Wenn wir nunmehr den Überzeugungsverbrecher und seine Stellung im heutigen Staat betrachten, so müssen wir zunächst untersuchen, inwieweit sich dieser vom Staate der vergangenen Zeit unterscheidet.

An die Stelle des inhaltlosen neutralen Formstaates ist der autoritäre Führerstaat getreten, der erfüllt und getragen von der nationalsozialistischen Idee, die an Stelle des Ich das Wir, die Gemeinschaft setzte, und als deren höchste lebendige Gestalt das Volk anerkennt. Von diesem aus ist daher alles zu betrachten und zu werten.

Der Führer[30]) sagt darüber: „Für mich aber und alle wahrhaftigen Nationalsozialisten gibt es nur eine Doktrin: Volk und Vaterland. Für was wir zu kämpfen haben, ist die Sicherung des Bestehens und der Vermehrung unserer Rasse und unseres Volkes, die Ernährung seiner Kinder und die Reinerhaltung des Blutes, die Freiheit und Unabhängigkeit des Vaterlandes, auf daß unser Volk der auch ihm vom Schöpfer des Universums zugewiesenen Mission heranzureifen vermag.

Jeder Gedanke und jede Idee und alles Wissen haben diesem Zweck zu dienen. Von diesem Gesichtspunkt aus ist auch alles zu prüfe n und nach seiner Zweckmäßigkeit zu verwenden oder abzulehnen.

---

[30]) Adolf Hitler, Mein Kampf S. 234.

So kann keine Theorie zur tödlichen Doktrin erstarren, da alles ja nur dem Leben zu dienen hat."

So hat auch der Staat als Organisationsform des Volkes in erster Linie die genannten Aufgaben zu erfüllen.

Dabei steht er dem Einzelnen nicht mehr als Gleichgeordneter gegenüber, sondern als Übergeordneter, in dessen Aufgaben sich der Einzelne mit seinem ganzen Tun und Lassen einzuordnen hat. War es früher die Aufgabe des Staates, nur das Zusammenleben der Staatsbürger, von denen jeder im übrigen tun und lassen konnte, was er wollte, in geregelten Bahnen zu halten — sozusagen den Weichensteller zu spielen, während Tempo und Fahrtrichtung vom Einzelnen bestimmt wurde — und durfte die staatliche Macht ihm dabei nur das geringste Maß an Einschränkungen seiner persönlichen Freiheit auferlegen, das zur Aufrechterhaltung der Ordnung notwendig war, so sprechen wir ihm heute das Recht zu, jeden einzelnen zur Erfüllung der höheren staatlichen Aufgaben heranzuziehen und ihn auf sie auszurichten, für alle Staatsbürger die Marschrichtung zu bestimmen. Erst in zweiter Linie kann dann der Einzelne in diesem Rahmen der staatlichen Aufgaben seinen persönlichsten Interessen nachgeben, die, sobald sie den allgemeinen widersprechen, aufs schärfste bekämpft werden müssen.

So ist der Staat wiederum Mittel zum Zweck geworden, denn über ihm steht die blutmäßige lebendige Gesamtheit des Volkes.

Auch das Recht, das der Staat schafft, die gesetzliche Ordnung, ist nur unter dem Gesichtspunkt des Volkes zu betrachten, sie ist nur ein Teil der samten volklichen Lebensordnung, die in Rasse und Raum wurzelt. Diese stellt sich uns dar in lebendigen Rechtsgebilden und organischen Rechtseinheiten, die als solche immer von neuem geformt und gestaltet werden. Solche Höchstwerte sind Ehre und Freiheit, Treue, Tapferkeit und Disziplin, Eigentum und Familie, alle die Werte, die der Nationalsozialismus in seinen Grundsätzen zum Ausdruck bringt. Aus ihnen formt der Staat seine Gesetze, das formelle Recht. Seine Aufgabe ist es, dieses mit der volklichen Rechtsordnung, dem materiellen Recht, in stetigem Einklang zu halten. Daß beide einmal vollkommen übereinstimmen, ist als Idealzustand anzustreben, wird als solcher allerdings wohl nie erreicht werden können. In einem geordneten Staat unserer Auffassung wird dies aber weitgehend der Fall sein.

Wo diese Übereinstimmung nicht besteht, wo die staatlichen Gesetze sogar gegen die völkische Ordnung stehen, dort kann man von einem staatlichen oder formellen „Recht" überhaupt nicht mehr sprechen. Unser ganzes Denken unter dem Begriff Volk als Höchst-

wert hat eben auch zu einer Rechtsauffassung geführt, bei der Recht oder Unrecht nur nach der völkischen Lebensordnung gewogen wird, wie es auch Frank in der Formel: „Recht ist, was dem Volke nützt, Unrecht, was ihm schadet" auszudrücken versucht. Die Fälle, in denen die völkische Lebensordnung als Ganzes gegen das formelle Gesetz des Staates steht, Zeiten, in denen man vom staatlichen Standpunkt aus die meisten Fälle von politischen Verbrechern und Überzeugungsverbrechern finden wird, sehen wir aber als Ausnahmen an und wollen deshalb für unsere Betrachtung des Überzeugungsverbrechers zunächst als Standpunkt doch die herrschende staatliche Rechtsordnung wählen.

Wie Erik Wolf[31]) können wir auch heute den Überzeugungsverbrecher als Träger eines Gruppengeistes anerkennen, als soziologischen, sozialethischen Typus.

Die Behandlung des Überzeugungsverbrechers, der nur nach seinem Gewissen handelt, hätte in einer Zeit, die den Grundsatz „Der Mensch ist das Maß aller Dinge" vertrat, folgerichtig eine andere sein müssen, als die der übrigen Verbrecher. Denn nach diesem Maßstab auf Grund einer solchen Wertung hat er einzig richtig gehandelt, wenn er nur seiner Überzeugung folgt.

Von unserem heutigen Standpunkt von einer Weltanschauung aus, die als Maßstab ihrer Wertung nur die Gemeinschaft kennt, können wir ein Handeln nach einer persönlichen Überzeugung von einer Pflicht allein nicht anerkennen. Darin unterscheidet sich ja der neue Staat vom alten, daß er in der Beurteilung der Gesinnung und Überzeugung nicht neutral ist. Er erhebt also auch die Frage nach der Art der Überzeugung. Es genügt nicht mehr nur festzustellen, daß der Täter von einer Pflicht zu handeln überzeugt ist, sondern es muß auch festgestellt werden, wovon er überzeugt ist, und dies letztere muß heute den Ausschlag geben.

Überzeugt sein kann man ja auch von einer Pflicht, mit allen Mitteln jede staatliche Macht ablehnen und bekämpfen zu müssen, wie es alle Anarchisten sind, und eine tiefe Überzeugung von einer Pflicht, alle völkischen Unterschiede weitgehend beseitigen zu müssen, muß im Grunde genommen jeder wahrhafte Bolschewist haben. Überzeugt sein kann man aber auch von einer Pflicht, diese oder jene Tat für sein Volk tun zu müssen, sicher ein ganz gewaltiger Unterschied. Daß jemand nach seiner Überzeugung handelt, ist zwar menschlich anerkennenswert, ihm aber als Täter allein des-

[31]) Verbrechen aus Überzeugung S. 19.

wegen einer Sonderbehandlung zuzuführen, muß abgelehnt werden, ob die Überzeugung nun politischer oder religiöser Natur sei.

Nur auf die Einstellung des Täters und seiner Tat zum Volksganzen und zum nationalsozialistischen Staat kommt es in unseren Augen an. Denn wenn Radbruch und seine Gesinnungsgenossen die sittliche Überlegenheit des Staates nicht anerkennen, so bejahen wir sie. Für uns ist, wie bereits gezeigt, der Staat Träger unserer Idee und hat diese daher auch mit allen Mitteln gegen alle Gegner zu verfechten, nicht wie früher im Kampf der Ideen und Weltanschauungen abseits zu stehen.

Unter diesem Gedanken ergingen die ersten Verordnungen der nationalsozialistischen Regierung, die diese Fragen betreffen.

Gleich nach der Machtübernahme wurde bereits am 25. April 1933 eine Vereinbarung der Länderregierungen getroffen[32]), nach der jede Sonderbehandlung des Überzeugungsverbrechers außer Kraft gesetzt werden sollte. Diese Vereinbarung liegt im Zuge der Maßnahmen, die getroffen werden mußten, um Ruhe und Ordnung, die in der Hochspannung des Kampfes um die Macht schwer gelitten hatten, wieder herzustellen. Hatten sich die kämpfenden Parteien doch jedes Mittels gegen den Gegner bedient. Eine milde Behandlung dieser Täter hatte die Zügellosigkeit der politischen Auseinandersetzungen noch gestärkt. Nunmehr sollte den Gerichten die Handhabe gegeben werden, etwaigen weiteren Terrorakten der Gegenseite mit aller Schärfe begegnen zu können.

Aber auch ideenmäßig galt es, im Strafrecht eine zu starke individualistische und relativistische Auffassung, die in der besonderen Berücksichtigung des Überzeugungsverbrechers zum Ausdruck kommt, zu überwinden.

Wenn die bayrische Regierung trotz dieser allgemeinen Ablehnung des Überzeugungsverbrechers und seiner Sonderbehandlung am 2. August 1933 eine Verordnung erließ, die aus Anlaß der siegreichen deutschen Revolution Straffreiheit für alle jenen Taten gewährte, die „in Durchsetzung des nationalsozialistischen Gedankens aus politischer Überzeugung begangen worden sind“[33]), so ist darin kein Widerspruch zu der allgemeinen Einstellung zu sehen, da es sich hier um einen Gnadenakt und keine Sonderbehandlung im strafrechtlichen Sinne handelt. Weiter wurde auch bereits darauf hingewiesen, daß es im national-

---

[32]) 1933, RGBl. I S. 232.

[33]) Verordnung über Gewährung von Straffreiheit vom 2. 8. 1933, GVBl. 1927 S. 211. Vgl. Amnestiegesetz vom 21. 3. 1933, RGBl. I S. 134.

sozialistischen Staat auf die Art der Gesinnung ankommt, die zur Tat geführt hat.

Es muß zugegeben werden, daß hier ebenfalls ein Fall des Überzeugungsverbrechers vorliegt, und zwar handelt es sich um jene kleine Gruppe, die bei allen Erörterungen der Frage scheinbar immer wieder vergessen wurde, den nationalsozialistischen Überzeugungsverbrecher[34]). Ihn wollte man hier berücksichtigen, denn seine Gleichstellung mit den übrigen Überzeugungsverbrechern würde zu Unrecht erfolgen. Geschieht dies, so würde der Staat gerade die fanatischsten und vielleicht auch treuesten seiner Anhänger, jene Menschen, die mit dem heißesten Herzen die Durchführung der Idee, die auch der Staat verficht, betreiben und betrieben haben, zu wirklichen Verbrechern stempeln. Dies aber würde eine Verächtlichmachung der eigenen Anschauungen, für die auch jene eingetreten sind oder einzutreten glaubten, bedeuten. Dieser Gruppe der Überzeugungsverbrecher muß daher unsere besondere Bedeutung gelten. Verstößt also jemand auf Grund seiner Pflichtüberzeugung gegen das Gesetz, so ist festzustellen:

> Stimmen die Anschauungen, die zu seiner Pflichtüberzeugung geführt haben, auf Grund deren er gehandelt hat, mit der volklichen Ordnung und mit den Grundsätzen des Nationalsozialismus überein, oder glaubte der Täter wenigstens, daß dies der Fall sei, d. h. decken sich gedachte Rechtsordnung, „der wahre Staat", für den er eintritt oder einzutreten glaubte, mit den Grundgedanken des jetzigen Staates oder nicht.

Ist dies nicht der Fall und stellt der Täter bewußt der volklichen Ordnung eine andere, z. B. nur gedachte internationale Ordnung gegenüber, so hat das Merkmal der Pflichtüberzeugung überhaupt keine Bedeutung.

Dies gilt für den politischen wie für den religiösen Überzeugungsverbrecher. So lehnt z. B. der kommunistische Überzeugungsverbrecher eine völkische Staatsidee, die völkische Rechtsordnung ab, und muß daher wie jeder andere, der sich gegen die Gesetze vergeht, behandelt werden, ja sogar noch schärfer, weil er sich direkt außerhalb der ganzen völkischen Rechtsordnung stellt, sie ablehnt und bekämpft, nicht nur teilweise gegen sie verstößt. Er greift nicht nur ein einzelnes Rechtsgut an, sondern mit der Bekämpfung der völkischen Rechtsordnung die Grundlage unseres Gemeinwesens und damit das höchste Rechtsgut, das es für uns

---

[34]) Zimmerl, Der politische Überzeugungsverbrecher im neuen Staat, DJZ. 1934 S. 1443.

überhaupt gibt, das Volk in seiner Gesamtheit. Alle Taten, die sich gegen dieses und seine Organisationsform, den Staat, richten, gegen seinen Bestand, seine Sicherheit und seine Führung, sind in unseren Augen die schwersten Verbrechen.

Deshalb mußte, um nur einige Beispiele zu nennen, eine nationalsozialistische Regierung eine Neufassung der Hoch- und Landesverratsbestimmungen vornehmen[35]), die Festungshaft als Strafe dafür abschaffen[36]) und die häufigere Anwendung der Todesstrafe als höchste Strafform ermöglichen. So war auch bereits durch das Gesetz vom 29. März 1933 für alle Verbrechen, die sich gegen die öffentliche Sicherheit richten, die Todesstrafe durch Erhängen eingeführt worden[37]). Aus welchen Beweggründen die Tat begangen wurde, aus Pflichtüberzeugung oder wegen eines Vermögensvorteils, ist gleichgültig.

Auch der § 20 StGB., durch den bisher eine Sonderbehandlung der sog. anständigen Verbrecher und mit diesen einesteils der Überzeugungsverbrecher ermöglicht worden war, mußte eine Änderung erfahren[38]). Auch hier mußte zum Ausdruck gebracht werden, daß das Volk als Höchstwert der neue Maßstab ist, nach dem jede Tat gemessen werden soll, und daß es keine Sonderbehandlung eines Täters geben kann, der gegen das Wohl der Gesamtheit verstoßen hat.

War es entsprechend der alten Fassung nur in den Fällen, wo das Gesetz die Wahl zwischen Zuchthaus und Festungshaft läßt, möglich, auf ersteres zu erkennen, wenn die Tat aus einer ehrlosen Gesinnung entsprungen ist, so soll nach der neuen Fassung in den Fällen, in denen das Gesetz die Wahl zwischen Zuchthaus oder Gefängnis und Festungshaft bestimmt, auf letztere nur dann erkannt werden, „wenn die Tat sich nicht gegen das Wohl des Volkes gerichtet und der Täter ausschließlich aus ehrenhaften Beweggründen gehandelt hat".

---

[35]) Das Gesetz zur Änderung von Vorschriften des Strafrechts und des Strafverfahrens vom 24. 4. 1934; vgl. Richter, Deutsche Justiz, 1934, S. 694 ff; ders., Die neuen Strafbestimmungen und Verfahrensvorschriften gegen Hoch- und Landesverrat, RVBl. 1934 S. 493; Schäfer, Die Strafgesetz- und Strafprozeßnovelle vom 24. 4. 1934, DJZ. 1934 S. 631; Schäfer-Richter-Schafheutle, Die Strafgesetznovellen von 1933 und 1934 S. 131 ff; Nationalsozialistisches Strafrecht, Denkschr. d. preuß. Justizministers, Berlin 1933, S. 21 u. 28.

[36]) Ges. vom 4. 4. 1934, RGBl. I S. 341.

[37]) Ges. vom 29. 3. 1933, RGBl. I S. 151.

[38]) Ges. zur Abänderung strafrechtlicher Vorschriften vom 26. 5. 1933, RGBl. I S. 295; Schäfer-Richter-Schafheutle, Die Strafgesetznovellen von 1933 bis 1934 S. 13.

Der Unterschied zu früher liegt also zunächst darin, daß hier ausdrücklich ausgesprochen wird, daß in den Fällen, in denen das Gesetz die Wahl zwischen Gefängnis und Festungshaft zuläßt, der § 20 auch Anwendung finden soll. Allerdings würde man dies auch früher auf Grund eines Schlusses a majore ad minus erreicht haben.

Nach der alten Fassung mußte in der Regel, bevor nicht eine ehrlose Gesinnung festgestellt war, auf Festungshaft, also auf die leichtere Strafe erkannt werden, und war eine ehrlose Gesinnung gegeben, so bestand noch immer kein Zwang auf Zuchthaus zu erkennen. Der Richter sollte es tun, mußte es aber nicht. In der neuen Fassung des § 20 ist es umgekehrt. In der Regel wird auf Zuchthaus oder Gefängnis, also auf die schwerere Strafe erkannt, und nur dann, wenn der Täter ausschließlich aus ehrenhaften Beweggründen gehandelt hat, darf der Richter die mildere Strafe wählen. Hier muß also erst der Beweis für die ehrenhaften Beweggründe erbracht werden, bevor die mildere Strafe angewandt wird, während früher die ehrlose Gesinnung bewiesen werden mußte.

So wirkt sich die Schwierigkeit, die jeder Beweis, der erbracht werden muß, mit sich bringt, heute gegen die mildere Strafe aus, während sie früher zu ihren Gunsten bestand.

Als weiteres neues Merkmal mußte aus den bereits genannten Gründen gefordert werden, daß sich die Tat nicht gegen das Wohl des Volkes gerichtet haben darf. Erst wenn dieses Merkmal objektiv gegeben, darf auf Festungshaft erkannt werden. Der Gesetzgeber nimmt also nicht nur eine Scheidung zwischen ehrenhaften und unehrenhaften, sondern auch eine Teilung der ersteren Verbrecher in die, deren Tat gegen das Wohl des Volkes gerichtet war und in die, deren Tat nicht gegen das Wohl des Volkes gerichtet war, vor.

Demgegenüber leugnet Rietzsch[39]) im kommenden deutschen Strafrecht überhaupt das Vorhandensein des Unterschiedes zwischen ehrenhaften und unehrenhaften Verbrechern, wenn er sagt, daß es keine anständigen Verbrecher gäbe. Er widerlegt sich aber doch selbst, wenn er die Worte Bismarcks, die er auch heute noch gelten läßt, anführt: „Hut ab vor dem Franctireur bis zum Galgen. Aber gehenkt wird er doch!“ Nur vor einem anständigen Verbrecher wird man den Hut abziehen und nicht vor einem solchen, den man nicht anerkennen will. Wenn man dazu das gesunde Volksempfinden, auf das man doch sonst so viel verweist, befragen

[39]) Rietzsch, Strafensystem, in Gürtner, Das kommende deutsche Strafrecht, Allgem. Teil, Berlin 1934, S. 89.

würde, so könnte man feststellen, daß auch dieses einen anständigen Verbrecher kennt.

Eine gewisse Schwierigkeit der Bestimmung dessen, was ehrenhaft und unehrenhaft ist, bleibt allerdings bestehen, sie ist aber heute sicher leichter zu treffen als früher, da im nationalsozialistischen Staate ein einheitlicher Wertmaßstab gegeben ist, während dies in einem neutralen Staate, in dem es keine allgemeine Wertung gab, nicht der Fall war.

Von den ehrenhaften Verbrechern sollen nur die Berücksichtigung finden, deren Tat nicht gegen das Wohl des Volkes verstoßen hat. Dadurch ist der Kreis der anständigen Verbrecher und damit auch der der Überzeugungsverbrecher, die bisher einer Sonderbehandlung teilhaftig geworden waren, bedeutend eingeschränkt. Da dieses Merkmal objektiv zu verstehen ist, werden diejenigen Täter, die zwar ausschließlich aus ehrenhaften Beweggründen gehandelt haben, deren Tat aber gegen das Wohl des Volkes gerichtet ist, obwohl sie meinen, daß das Gegenteil der Fall sei, nicht erfaßt.

§ 20 soll weiter nur dort zur Anwendung kommen, wo im Gesetz auf der einen Seite Zuchthaus oder Gefängnis, auf der anderen Festungshaft zur Wahl gesetzt ist, d. h. also, daß bei den Tatbeständen, bei denen zwischen Zuchthaus und Gefängnis gewählt werden kann (§ 226 StGB.), nicht auch Festungshaft erkannt werden darf.

Die Zahl der nun noch für § 20 in Betracht kommenden Fälle wird dadurch auf ein Mindestmaß herabgesetzt. Denn Festungshaft ist nach ihrer Beseitigung bei Hoch- und Landesverrat neben Zuchthaus nur noch bei den Verbrechen in Beziehung auf die Ausübung staatsbürgerlicher Rechte in §§ 105, 106 StGB. angedroht, neben Gefängnis bei feindlichen Handlungen gegen befreundete Staaten (§§ 102, 104 StGB.), bei Wahlverhinderung (§ 107 StGB.), Kanzelmißbrauch (§ 130a StGB.), bei unzulässiger Vollstreckung einer Strafe oder Maßregel aus Fahrlässigkeit (§ 345 II StGB.), weiter in § 21 Pressegesetz und in einigen Vorschriften des MilitärStGB. Außer bei diesen Delikten kann der § 20 in der jetzigen Fassung keine Anwendung finden.

Mit einer zu starken Sonderbehandlung der sog. anständigen Verbrecher und damit der Überzeugungsverbrecher ist radikal aufgeräumt.

Und doch sind wir mit der jetzigen Lösung der Frage nicht zufrieden. Denn welcher Gedanke liegt zugrunde, daß gerade nur die Delikte, bei denen Festungshaft wahlweise angedroht ist, berücksichtigt werden sollen? Zwar sind sie als solche gesehen von

der objektiven Seite her nur politischer Natur. Aber auch andere Tatbestände können diesen ausschließlichen politischen Charakter durch die Tat erhalten, wenn sie auch sonst meistens als gemeine Verbrechen verwirklicht werden. Der Rahmen des § 20 würde dadurch, daß er nicht nur bei den Delikten, die durch die wahlweise Androhung von Zuchthaus oder Gefängnis und Festungshaft im Gesetz bezeichnet sind, angewendet werden soll, sondern bei allen Delikten natürlich gewaltig erweitert werden. Dagegen würde sicher der Einwand gemacht werden, daß eine allgemeine Berücksichtigung solcher ehrenhaften Verbrecher, die nicht gegen das Wohl des Volkes verstoßen, liberalen Anschauungen entspringen, zu einer Verweichlichung im Strafvollzug führen könne und daher Milde am falschen Platze sei, wo nur männliche Härte angebracht wäre.

Dem muß entgegengehalten werden:

Daß zunächst die Taten, die zwar aus ehrenhaften Beweggründen, aber dem Volkswohl zuwider begangen wurden, von vornherein ausgeschaltet sind, daß bei der Forderung naqh öfterer Anwendung der Festungshaft noch lange nichts über deren Durchführung und die Art ihres Vollzuges gesagt ist. Es soll damit ja nur eine Strafart verhängt werden, der nicht der entehrende Charakter der Zuchthausstrafe und des Gefängnisses anhaftet. Auch wenn wir die Taten, die sich gegen das Volk richten, keiner besonderen Behandlung zuführen, ohne Rücksicht darauf, aus welchen Motiven sie entsprungen sind, so müssen wir doch einsehen, daß es unter den Rechtsbrechern trotz allem immer noch verschiedene Arten gibt, bei denen es unmöglich ist, sie alle auf die gleiche Stufe stellen zu wollen. Eine ritterliche Behandlung bedeutet noch lange nicht falsche Milde, und man muß sich wohl hüten, nicht von einem Extrem ins andere zu verfallen, was in unserem Falle als Reaktion auf eine zu lockere Behandlung des Überzeugungsverbrechers in früherer Zeit zu verstehen wäre.

Der Vorschlag, allen Strafen den entehrenden Charakter zu nehmen und durch einen häufigeren Gebrauch der Ehrenstrafen zu ersetzen, durch die der Gesetzgeben eben zeigt, daß dieses und jenes Verbrechen und die Strafe dafür als entehrend anzusehen ist, während das bei den anderen nicht der Fall sein soll[40]), wird praktisch nicht durchzuführen sein.

Denn nach der Meinung des Volkes, der Öffentlichkeit, wird eine Zuchthaus- oder Gefängnisstrafe immer etwas Entehrendes

[40]) Grünhut. Die Abschaffung der Ehrenstrafen, Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Bd. 44 S. 260.

an sich haben, und das soll sie auch. Denn manchen wird gerade die Angst vor der Meinung der Öffentlichkeit mehr abschrecken, als einige Monate Freiheitsstrafe, denn an sie gewöhnt sich der Mensch allmählich. Eine Zeit, in der dem Zuchthaus und dem Gefängnis jener Nimbus des Verwerflichen und Entehrenden genommen worden ist, indem es sozusagen zum guten Ton gehört, auch einmal eingesperrt gewesen zu sein, hat immer auch ein Ansteigen der kriminellen Delikte, gerade bei den jugendlichen Elementen mit sich gebracht. Deshalb muß allen Strafen ein entehrender Charakter erhalten bleiben.

Doch in verschiedenen Fällen ist es Pflicht des Gesetzgebers von sich aus zu bekunden, daß er mancher Strafe keinen entehrenden Charakter beimessen will. Er kann gerade dadurch, ohne den Rechtsbrecher einer milderen Behandlung zuzuführen, weitgehend das Vertrauen und das Verständnis der Allgemeinheit gewinnen und in manchem auch erzieherisch wirken. Denn so bestimmet ja er, was unehrenhaft und ehrenhaft ist und überläßt das nicht der Meinung jedes Einzelnen.

Ausdrückliche Ehrenstrafen[41]) neben Zuchthaus und Gefängnis sollen also bei den verabscheuungswürdigsten Taten, zu denen auch die gehören, die bewußt gegen das Wohl des Volkes verstoßen, ausgesprochen werden.

Gewöhnliche Strafen bei den Taten, die das Volkswohl nicht berühren, ob sie aus ehrenhaften oder unehrenhaften Beweggründen begangen wurden, ist gleichgültig und soll im Strafrahmen berücksichtigt werden.

Festungshaft und damit Wegfall jedes entehrenden Charakters bei all den Taten, die ausschließlich aus ehrenhaften Beweggründen begangen sind, die nicht gegen das Wohl des Volkes gerichtet, jedoch in der Absicht begangen wurden, dem Wohle der Allgemeinheit zu dienen.

Eine zu weite Berücksichtigung der anständigen Verbrecher lehne auch ich ab. Doch besteht meiner Ansicht nach der Fehler des § 20 darin, daß er bei den Beweggründen ausschließlich solche ehrenhafter Art fordert, während er in dem Verhältnis der Tat zum Wohle des Volksganzen, eine sozusagen indifferente Stellung genügen läßt. Die Tat braucht nicht zum Wohle des Volkes be-

[41]) Vgl. Graf Dohna, Aschaffenburg, Monatsschr. f. Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform 1926 S. 352 ff; dagegen: Schmidt, Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Bd. 45 S. 42; Grünhut, Die Abschaffung der Ehrenstrafen, Ztschr. f. d. ges. Strafrechtswiss. Bd. 44 S. 260.

gangen worden sein, darf aber auch nicht gegen das Wohl des Volkes gerichtet sein. Dadurch ist gerade das Merkmal, das von der ausschlaggebendsten Bedeutung für uns ist, vernachlässigt worden.

Nur derjenige Verbrecher, der ausschließlich aus ehrenhaften Beweggründen gehandelt hat, dessen Tat objektiv nicht gegen das Wohl des Volkes verstößt, der aber in der Absicht gehandelt hat, der Allgemeinheit zu dienen, verdient in meinen Augen eine Sonderbehandlung, d. h. als Strafe Festungshaft, dies aber bei allen Delikten.

Es soll nicht verkannt werden, daß sich gegen die oben vorgeschlagene Formulierung sogleich gewisse Bedenken erheben. Es sei nicht bestritten, daß sie auch gewisse Gefahren mit sich bringt. Diese Gefahren werden um so größer sein, je mehr man die Möglichkeit einer schematischen Handhabung einer solchen Bestimmung in der Praxis in Erwägung ziehen muß. Es könnte äußersten Falles vielleicht sogar so weit kommen, daß die Bestimmung ganz allgemein bei allen Verfehlungen von Mitgliedern der NSDAP. oder ihrer Gliederungen Anwendung fände. Dies wäre um so bedauerlicher, als damit die von unserm Führer und von führenden Persönlichkeiten des Staates und der Bewegung wiederholt vertretene Auffassung, wonach die Parteizugehörigkeit vor allem erhöhte Pflichten mit sich bringe, praktisch in das Gegenteil verkehrt werden könnte. Bevor ich jedoch die Frage näher untersuche, ob und durch welche einschränkende Formulierung solchen Gefahren vorgebeugt werden könne, soll zunächst gezeigt werden, was die vorgeschlagene Formulierung im Vergleich zum geltenden Recht leistet, welche sonstige Möglichkeiten einer begünstigten Behandlung von Überzeugungstätern aus nationalsozialistischer Gesinnung gegeben sind, sowie auch, welche Einwände sich aus anderen Gesichtspunkten erheben ließen.

Durch die Gleichstellung beider Merkmale, der Forderung nach ausschließlich ehrenhaften Beweggründen und der subjektiven Einstellung zum Wohle des Volkes, durch eine Bestimmung beider in positiver Richtung, wird eine zu starke Erweiterung des Kreises der Täter, die hier berücksichtigt werden sollen, die eine Ausdehnung auf alle Delikte mit sich gebracht hätte, vermieden.

Durch diese Behandlung der anständigen Verbrecher werden auch jene Überzeugungsverbrecher erfaßt, die auch im nationalsozialistischen Staate noch als berücksichtigungswürdig gelten müssen. Die, die aus einer Überzeugung von einer Pflicht im Interesse des Nationalsozialismus handeln zu

müssen, eine Tat begangen haben, die sie in Widerspruch zu den Gesetzen gebracht hat. In § 3 Ziff. 3 des Gesetzes vom 7. August 1934 über die Gewährung von Straffreiheit[42]), werden sie als Täter bezeichnet, die sich „im Übereifer im Kampfe für den nationalsozialistischen Gedanken" zu Straftaten hinreißen ließen.

Eine ganze Reihe von konkreten Fällen könnte man hier aufzählen. Angefangen von jenen SA.-Männern, die in der Zeit des Judenboykotts ein Judengeschäft ausgeräumt, über jene Studenten, die anderen Kappe und Band mit Gewalt abgenommen, weil sie das Tragen dieser Standeszeichen am Tage des deutschen Sozialismus als unsozialistisch hielten, bis zu jener HJ.-Gruppe, die einer Jungenschar eines noch nicht verbotenen konfessionellen Jugendverbandes Wimpel und Abzeichen genommen haben. Sie alle können nationalsozialistische Überzeugungsverbrecher sein, wenn sie aus Überzeugung von einer Pflicht gehandelt haben, denn dieses Merkmal muß auch hier betont werden.

In all diesen Fällen stimmt die gedachte Rechtsordnung, der wahre Staat, wie sie Wolf nennt, inhaltlich mit der herrschenden Rechtsordnung des wirklichen Staates im wesentlichen überein. Der Täter, der auch hier Vertreter eines Gruppengeistes ist, gehört zur gleichen Gruppe, zu der auch die Träger des Staates und damit auch diese selbst gehören. Das unterscheidet diesen Überzeugungstäter gerade von den Überzeugungsverbrechern, die einer dem Staate entgegenstehenden Gruppe angehören, deren Geist sie vertreten. „Deshalb ist hier von vornherein klar, daß die Idee, aus der heraus der Täter handelt, Berücksichtigung verdient, da sie eben inhaltlich mit der politischen Staatsidee identisch ist"[43]). Dies ist nur der Grund zu einer anderen Behandlung als die der übrigen Überzeugungsverbrecher. Damit ist einer vollen Straflosigkeit noch lange nicht das Wort geredet. Denn ein Rechtsgut, das der Staat immer noch als solches anerkennt und daher schützen muß, die persönliche Freiheit und Sicherheit des einzelnen Staatsbürgers, ist in den oben genannten Fällen verletzt. Objektiv ein gesetzlicher Tatbestand verwirklicht, die Handlung also rechtswidrig.

Ein Unrechtsausschließungsgrund kann bei manchen Fällen des nationalsozialistischen Überzeugungsverbrechers gegeben sein.

---

[42]) RGBl. I S. 769.

[43]) Zimmerl, Der politische Überzeugungsverbrecher im neuen Staat, DJZ. 1934 S. 1444.

Sogenannte Staatsnotwehrhilfe[44]) könnte nur dann angenommen werden, wenn ein gegenwertiger rechtswidriger Angriff gegen den Staat vorliegen würde; z. B. würde der Fall, daß jemand aus politischer Pflichtüberzeugung einen Spion, der mit Plänen und Schriften, deren Bekanntwerden im Auslande dem Staate größten Schaden zufügen würde, gerade über die Grenze entkommen will, tötet, durch entsprechende Anwendung des § 53 StGB. bereits zufriedenstellend gelöst werden können. So sehr diese Möglichkeit den Staat als „anderen" im Sinne des § 53 StGB. zu bezeichnen umstritten sein mag, uns ist es eine Selbstverständlichkeit, daß zur Abwehr von Angriffen auf die Lebensgüter von Staat und Volk eine Notwehrhilfe in viel höherem Maße gegeben sein muß, als zum Schutze von Einzelpersonen[45]).

Wieweit man in anderen Fällen, in denen ein Notwehrhilferecht nicht gegeben ist, ein Notstandsrecht zugunsten des Staates anerkennen kann, ist sehr umstritten[46]). Ich glaube, daß es zu gekünstelt erscheint, dem Staat in weiter Auslegung des Begriffes „der Angehörigen" des Täters hier einzubeziehen. In solchen Fällen könnte man sicher eher unter Anwendung eines übergesetzlichen Notstandes zum Ziele kommen.

Diese Anerkennung einer Staatsnotwehrhilfe und Staatsnotstandshilfe in beschränktem Maße führt auch in den Fällen, in denen rein objektiv kein rechtswidriger Angriff auf den Staat und keine Notstandslage desselben vorliegt, der Täter aber glaubt, daß diese gegeben sei entsprechend der allgemeinen Behandlung von Putativnotwehr und Putativnotstand zu einer befriedigenden Lösung.

Wir wollen aber gerade jene Taten erörtern, in denen weder Notwehr noch Notstandslage gegeben ist, sondern nur eine national-

---

[44]) Vgl. Grimm, Staatsnotstand, Staatsnotwehr, Fememord, Justiz Bd. 5 S. 329 ff; Grimm, Rechtsgutachten in der Strafsache des Oberleutnants Paul Schulz, München 1928, S. 77 ff; Grimm, Grundsätzliches zu den Femeprozessen I, II, München 1928; Hippel, Lehrbuch des Strafrechts, Berlin 1932, S. 112; Hippel, Deutsches Strafrecht, Berlin 1931, Bd. 2 S. 264; Lobe, Einführung in den Allgemeinen Teil des Strafgesetzbuches, 1933 S. 35; Schubert, Staatsnothilfe, Breslau 1933; Obernecker, Zum Fall Eckermann, Justiz Bd. 5 S. 301; Oetker, Hilfeleistung in Staatsnotwehr und Staatsnotstand; Stock, Über Staatsnotwehr und Staatsnotstand, Gerichtssaal Bd. 101 S. 148 ff.

[45]) RGSt. Bd. 63 S. 215 ff; Bd. 64 S. 101 ff (Fall Eckermann).

[46]) RGE. Bd. 63 S. 225; Grimm, Grundsätzliches zu den Femeprozessen Bd. 1 S. 19; ders., Rechtsgutachten in der Strafsache des Oberleutnants Paul Schulz, München 1928, S. 75.

sozialistische Pflichtüberzeugung, aus der heraus der Täter gehandelt hat.

Und hier taucht nun die Frage auf, kann nationalsozialistische, vaterländische Pflichtüberzeugung als Motiv ein Strafausschließungsgrund sein?

Es wurde bereits auf jene Fälle verwiesen, in denen sich die Pflichtüberzeugung des Täters dermaßen steigert, daß er in einer seelischen Zwangslage handelt, die schließlich zu dem berühmten „Hier stehe ich und kann nicht anders" führt. Hier kommen wir auch zu der viel umstrittenen Frage, ob unter einer unwiderstehlichen Gewalt auch unwiderstehlicher moralischer oder seelischer Zwang verstanden werden kann.

Grimm hat dies bei der Verteidigung der Angeklagten in den Femeprozessen in Anlehnung an den Begriff der höheren Gewalt im französischen Recht, der auch auf die sog. force majeur morale ausgedehnt wird, bejaht, aber auch er wird einen Schuldausschließungsgrund nur dann annehmen, „wenn die Pflicht zu Handeln zu einer so unwiderstehlichen Zwangsvorstellung wird, daß von einer freien Willensbestimmung des unter solcher moralischen Gewalt handelnden Täters nicht mehr gesprochen werden kann"[47]).

Falls in solchen Fällen nicht ohnehin Zurechnungsunfähigkeit oder verminderte Zurechnungsfähigkeit angenommen werden muß, scheinen mir die Täter nicht einer Begünstigung würdig zu sein. Fälle dieser Art kann ich mir übrigens unter wirklichen Nationalsozialisten schwer vorstellen.

Im Handeln aus nationalsozialistischer Pflichtüberzeugung allgemein einen Schuldausschließungsgrund annehmen zu wollen, wäre fehl am Platze. Dies würde zu einer Straflosigkeit für alle Taten, die zu einem nationalen Zweck begangen worden sind, und damit zur Verwirklichung des gerade von uns bekämpften, berüchtigten jesuitischen Leitsatzes, daß der Zweck jedes Mittel heilige, von unserer Seite aus führen[48]).

Trotz der hohen Wertung des nationalen Gedankens und der Anerkennung nationaler Motive einer Tat darf die Rechtssicherheit eines Staates, d. h. die Aufrechterhaltung der Rechtsordnung durch die Willkür einzelner nicht gestört werden. Daß auch der neue Staat bei aller Achtung seiner radikalsten Vorkämpfer dies nicht zulassen will, ergibt sich bereits aus der am 21. März 1933 erlassenen Amnestieverordnung[49]), in der es heißt: „daß die Zeit,

[47]) Grimm, Gutachten S. 76.
[48]) RGSt. Bd. 62 S. 224.
[49]) 1933, RGBl. I S. 134.

in der sich der eine oder der andere im leidenschaftlichen Ringen um die Durchsetzung des nationalen Gedankens zu Handlungen, die gegen die Strafgesetze verstoßen, hat hinreißen lassen, der Vergangenheit angehört, und daß das Reich für die Zukunft gegen Übertretungen der Gesetze, auf denen sein Bestand beruht, keine Milde walten lassen kann".

Auch Generalfeldmarschall Hermann Göring [50]) weist in seiner Rede „Die Rechtssicherheit als Grundlage der Volksgemeinschaft" darauf hin, „daß der Führer den Zustand der Revolution für beendet erklärt hat". Er fährt dann fort: „Der Führer hat in seinem Amnestiegesetz vom 7. August 1934 noch einmal in hochherzigster Weise Gnade geübt. Wer sich jetzt gegen die Gesetze des Staates vergeht, handelt gegen den Willen des Führers, handelt gegen die Bewegung, gegen den Staatsgedanken und gegen unsere Weltanschauung. Er verletzt damit die heilige Treuepflicht gegenüber dem Führer; denn die Treue der Gefolgschaft heißt Gehorsam. Er handelt damit auch gegen die Volksgemeinschaft, die vom Geiste und Willen des Führers erfüllt und getragen wird. Das gilt für jeden, aber auch jeden Volksgenossen. Es geht nicht an, daß sich derjenige, der sich einst um Volk und Staat Verdienste erworben hat, jetzt unter Berufung auf diese Verdienste als über den Gesetzen stehend betrachten könnte. Das würde das Ende jeder Rechtssicherheit, nackte Willkür und damit den Schluß jeder Volksgemeinschaft bedeuten."

So sehr Hermann Göring also Übergriffe einzelner ablehnt und von allen und in jedem Falle Achtung der Gesetze verlangt, spricht er doch auch an anderer Stelle davon, daß „Umstände eintreten können, durch die die Anwendung der ordentlichen Gesetze geradezu zu schwerem Unrecht führen kann. Die Anwendung des Gesetzes darf in solchen Fällen nicht willkürlich unterbleiben, denn der Richter und die Verwaltung sind an das Gesetz als den niedergeschriebenen Willen des Führers gebunden. Ein willkürliches Abweichen vom Gesetz würde daher Verletzung der Gefolgschaftspflicht und deshalb Unrecht und Rechtsunsicherheit bedeuten" [51]). Diese Worte gelten in erster Linie für den nationalsozialistischen Überzeugungsverbrecher in unserem Sinne.

Eine gewisse Berücksichtigung werden die nationalsozialistischen Überzeugungstäter sicher bereits dadurch erfahren, daß der

---

[50]) Hermann Göring, Die Rechtssicherheit als Grundlagen der Volksgemeinschaft, 1935; Schriften der Akademie für Deutsches Recht S. 16.
[51]) A. a. O. S. 15.

Staatsanwalt im nationalsozialistischen Staate bei der Ahndung solcher Delikte, von der sich aus § 153 Strafprozeßordnung ergebenden Möglichkeit, die Tat nicht verfolgen zu müssen (Opportunitätsprinzip), in weniger bedeutenden Fällen häufigen Gebrauch machen wird. Eine Politisierung der Justiz in dieser Hinsicht ist weniger gefährlich als eine allgemeine Privilegierung. Der nationalsozialistische Richter wird eine nationalsozialistische Pflichtüberzeugung, aus der heraus eine Tat begangen wurde, auch im Strafmaß berücksichtigen müssen und von der Möglichkeit der Strafaussetzung ebenfalls öfter Gebrauch machen. Zudem wird der Gesetzgeber gerade bei nationalsozialistischen Überzeugungstätern Gnadenakte und Amnestie öfter als bisher erlassen.

So legt auch Hermann Göring[52]) der Strafrechtspflege nahe, hier im Wege der Gnade einen Ausgleich zu schaffen. Dieser Vorschlag soll aber sicher keine abschließende Regelung des ganzen Problems bedeuten, wenn er auch die im Augenblick beste und einzig mögliche Lösung der Frage darstellt. Und zwar deshalb, weil noch kein neues nationalsozialistisches Strafrecht vorhanden ist, auf Grund dessen eine Regelung dieser Frage möglich wäre. Wir müssen aber berücksichtigen, daß es gerade im Interesse der Rechtssicherheit gelegen ist die Regelung aller strafrechtlichen Möglichkeiten durch das Gesetz zu finden und festzulegen und auf die Dauer nicht dem Ermessen einzelner zu überlassen. Deshalb bedeutet der Vorschlag des Generalfeldmarschalls noch lange kein Hindernis für eine neue gesetzliche Regelung der Frage des nationalsozialistischen Überzeugungsverbrechers im neuen nationalsozialistischen Strafrecht. Welche Gründe gegen eine nur im Wege der Gnade getroffene Regelung sprechen, soll erst später gezeigt werden.

Eine Anerkennung des nationalsozialistischen Motivs einer Tat als Strafausschließungsgrund wird auch das kommende Strafrecht nicht bringen[53]).

Zimmerl[54]) weist in diesem Zusammenhang mit Recht darauf hin, daß der Täter ja auch gegen das Führerprinzip, gegen die Disziplin verstoße und schon deshalb Strafe verdiene. Was im nationalsozialistischen Staat zu tun und zu lassen sei, das bestimme

---

[52]) A. a. O. S. 15.

[53]) Dagegen will Dietrich (DJZ. 1933 S. 718 ff) im nationalen Motiv einen Schuldausschließungsgrund sehen. Die von ihm aufgezählten Fälle sind aber bereits von Staatsnotwehr und Staatsnotstand erfaßt.

[54]) Der politische Überzeugungsverbrecher im neuen Staat, DJZ. 1934 S. 1445.

dieser Staat durch seine Gesetze selbst, durch seine Regierung, das bestimme der Führer, mit dessen Willen die Gesetze gelten.

Im heutigen Staat mit einem nationalsozialistischen Strafrecht haben wir hinter jedem Gesetz einen Führerbefehl zu erblicken, deren Gesamtheit den Rahmen abgibt, innerhalb dessen der einzelne nach freier Auffassung und Haltung sein Leben und seine Umwelt im Sinne der Staatsaufgabe gestalten darf, und sogar gestalten muß, so wie jeder Soldat seinen Posten, seinen Frontabschnitt zu halten und auszubauen hat. Auch für diesen gilt der Grundsatz, dort wo ein Befehl vorliegt, nach diesem zu handeln, und wo dies nicht der Fall ist, nach abgelegter Meldung eine Entscheidung des Vorgesetzten abzuwarten. Derselbe Grundsatz muß auch in einem geordneten Staate gelten. Dort, wo dieser durch seine Amtsträger und deren Gehilfen selbst in der Lage ist, staatsgefährliche und staatsfeindliche Taten zu verfolgen, zu verhindern, zu vergelten, zu strafen und abzuwehren, haben einzelne keine Veranlassung, sich selbst sofort zu Richtern zu machen und an die Stelle des Staates zu treten. Wo dies nicht der Fall ist, wird es allerdings zur Pflicht des einzelnen, im Sinne des Staates zu handeln. Dann wird seine Tat aber bereits als staatsnotwendige und Notstandshilfe behandelt werden können.

Ist dies nicht möglich, so hat der Täter für seine Tat die Folgen zu tragen, und wenn er mit ihr die besten Absichten verfolgt hat. Er muß bestraft werden, mit Festungshaft aber nur dann, wenn die Voraussetzungen der vorgeschlagenen Formulierung des § 20 gegeben sind. Dabei ist der Erfolg der Tat ausschlaggebend. Verstößt sie objektiv gegen das Wohl des Volkes, auch wenn der Täter dies nicht wollte, ja sogar das Gegenteil beabsichtigte, so verdient sie keine Berücksichtigung[55]).

Und doch erwartet man von jedem einzelnen selbständiges Handeln. Denn durch ihn, seine regelmäßige gestaltende Arbeit, seine eigene Abwehr störender Kräfte, wächst das ganze Werk. Die Betonung von Disziplin und Führerprinzip und seine Verwirklichung darf eine Gemeinschaft und eine Gefolgschaft eines Führers nicht zu einer starren Verwaltungsmaschine machen, in der der einzelne nicht mehr als Handelnder, sondern nur mehr als Ausführender gilt, zu einem Bürokratismus eigener Art führen, in der Richtung, daß die Initiative des einzelnen verschwindet,

---

[55]) Schäfer-Richter-Schafheutle, Die Strafgesetznovellen von 1933 und 1934, Berlin 1934, S. 14. „Ein reiner Ideologe, dessen Tat erheblichen Schaden für das Wohl des Volkes zur Folge hatte, darf künftig nicht mehr zu Festungshaft verurteilt werden."

dieser nur mit den Händen im Schoß die Befehle des Vorgesetzten abwartet und selbst nicht mehr den Mut zur eigenen Tat aufbringt. Dies hat mit Disziplin und Führerprinzip nichts mehr zu tun.

Immer aber die richtige Grenze zwischen diesen beiden Polen, zwischen eigener Aktivität und Abwarten des Führerbefehls zu finden, wird nicht leicht sein. Ein zu weites Abfallen auf die eine Seite, ein zu kräftiges In-den-Zügeln-halten, wird selbständige und schöpferische Kräftfe zu sehr knebeln, eine zu lockere Auffassung aber wird zu einem Durcheinander und zur Zersplitterung führen. Eine zu starke Berücksichtigung von Taten, die gegen die Gesetze verstoßen, die in der besten Absicht, aus einer gesunden Aktivität heraus begangen worden sind, würde ein zu starkes Aneifern aller radikalen und fanatischen Elemente bedeuten, die dann um so eher über bestehende Gesetze, die sie vielleicht nur als bürgerliche Bestimmungen ansehen, hinweggehen.

Man muß dies um so mehr ablehnen, als es auch heute noch gilt, alle jene Kräfte, die sich in den langen Jahren des Kampfes an eine alleinige Bindung, an ihre nationalsozialistische Überzeugung, und eine geringere Verantwortlichkeit vor staatlichen Einrichtungen gewöhnt haben, wieder zu einer tiefen Anerkennung der staatlichen Ordnung zu bringen und auch die auszuschalten, die da glauben, päpstlicher als der Papst sein zu können, jene kleinen Propheten, die da meinen, daß sie allein den wahren Nationalsozialismus begreifen, leben und verkörpern. Auch hier hat der Gedanke der Generalprävention einer Strafe seinen Sinn. Denn nicht jeder wird dem Staate vorgreifen, und wenn dies einer tut, so wird er sich seine Tat wohl überlegt haben, wird die für und wider sprechenden Werte abgewogen und dann immer noch verantwortungsfreudig ohne Rücksicht auf die ihn vielleicht persönlich treffenden Folgen für das ganze gehandelt haben. Auch so gilt es eben, der Gemeinschaft Opfer zu bringen.

Der Führer einer Einheit, der gegen den Befehl zum Rückzug oder zum Ruhehalten nach eigenem Gutdünken, weil er glaubt, eine günstige Gelegenheit zu versäumen, seine Truppe zum Sturme führt, wird, wenn das Unternehmen gelingt, ausgezeichnet, wenn es fehlschlägt, erschossen. Die strikte Betonung des Gehorsams kann noch weitergehen. Der Prinz von Homburg, der das Nichtbefolgen des Befehls, trotzdem seine Tat gelungen war, büßen mußte, ist das tragische Beispiel preußischer Zucht und Disziplinauffassung geworden. Und haben nicht auch ein Schill und York gegen die herrschende Disziplin verstoßen? Und hätte nicht Preußens König den einen, wenn er nicht gefallen wäre, wie den andern,

wenn seine Tat nicht gelungen, zur schärfsten Verantwortung ziehen müssen.

Aber hier wie dort scheuen wir davor zurück, die Taten jener Männer einer theoretischen Untersuchung zu unterziehen. Wir stehen vor historisch einmaligem, vor heldischer Größe, die nicht mit allgemein gültigen Maßen gemessen werden kann und darf.

Die gleichen Grundgesetze aber sollen auch für den nationalsozialistischen Überzeugungsverbrecher gelten und in diesem Zusammenhang dem § 20 zugrunde gelegt werden, wenn die Bestrafung mancher Taten, die von dieser Bestimmung nicht erfaßt werden, etwas zu hart erscheint

Die Ehrfurcht vor heldischem Wesen und heldischer Art aber gilt in gleicher Weise Freund und Feind. Aus dieser Achtung vor einem heldischen Gegner spricht sich Zimmerl wie folgt für eine Sonderbestimmung des heldischen Überzeugungsverbrechers, sei es welcher Art auch immer, auch im nationalsozialistischen Staat, aus: „Die Hochachtung vor dem Helden, auch wenn er uns als Feind gegenübertritt, ist ein echt nordischer und vor allem urdeutscher Charakterzug. Wenn nun ein politischer Verbrecher zwar aus einer dem Nationalsozialismus entgegengesetzten Idee heraus handelt, wenn er aber durch die Art der Ausführung seiner Tat zeigt, daß er ein heldisch gesinnter Mensch sei, eine Soldatennatur und keine Verbrechernatur im eigentlichen Sinne, dann verdient er als Soldat behandelt zu werden. Der Staat wird ihn vernichten, weil er sein Gegner ist, aber er wird ihn ehren, weil er Eigenschaften, die gerade dieser Staat so hoch schätzt, besitzt. Das bedeutet keineswegs eine Konzession an antinationalsozialistische Ideen, das bedeutet auch nicht ein Aufheben des Anspruchs auf absolute Geltung nationalsozialistischer Wertung, sondern das gerade Gegenteil. Denn was wir an einem solchen Überzeugungsverbrecher ehren, ist ja gerade das, was an ihm nationalsozialistisch ist, das Heldische in seinem Charakter, das auch jeder Nationalsozialist besitzen soll. Alles aber, was unnationalsozialistisch an ihm ist, wie die politische Idee, aus der heraus er gehandelt hat, verurteilen wir und bestrafen wir daher."

Nur allzu gerne möchte man dieser Meinung beistimmen. Aber werden wir diesen heldischen Überzeugungsverbrecher auch wirklich immer erkennen? Handelt es sich doch um jene Art von Überzeugungsverbrechern, die wir als den einmaligen historischen und heldischen Typus bereits einmal bezeichnet haben, den es vielleicht auch in unserer Zeit als unseren Gegner geben kann. Aber darin liegt ja gerade, wie schon die Bezeichnung historisch andeutet,

seine Tragik, daß erst die Nachwelt das Einmalige in ihm, ihn als heldischen Menschen erkennen und anerkennen wird. Ich glaube, wir können uns in der Gegenwart gar nicht anmaßen, eine Wertung, ob heldisch oder nicht heldisch, vorzunehmen. Dazu fehlt uns der nötige Abstand.

Die Art der Ausführung der Tat, die, wie Zimmerl andeutet, als Maßstab gelten könnte, kann den Ausschlag nicht geben. Das Heldische könnte ja auch nur in dem Entschluß zur Tat liegen, in der Überwindung innerer seelischer Konflikte. Und was bezeichnen wir nicht alles als heldenhaft! Heldisch in irgendeiner Weise kann jeder außergewöhnliche Mensch sein, der durch seine Taten und durch sein Schicksal aus der Menge der anderen irgendwie hervorragt und dieser Vorbild sein kann. Heldisch kann irgendeine seiner Eigenschaften oder eine Seite seiner Tat sein. Damit ist er selbst noch lange kein Held.

An der Unmöglichkeit der Bestimmung des Heldischen wird diese Sonderbehandlung, so sehr sie uns gefühlsmäßig entspricht, und so verführerisch sie auch sein mag, scheitern müssen.

Und manch einer, dessen Tat in der Art ihrer Ausführung heldisch genannt werden könnte, wird in unseren Augen der größte Verbrecher sein. Denken wir uns nur die Tat des Marseiller Königsmörders einmal gegen jemanden anderen gerichtet, der unserem Volke nahesteht! Man wird sagen, die Tat war kühn, aber nicht heldenhaft. Hier müssen wir aber so objektiv sein, daß wir zugeben, daß die Tat dieses Kroaten in ihrer Ausführung heldenhaft war, genau so wie die Princips, des Mörders von Sarajewo, den sein Volk nicht nur als Helden, sondern als Heiligen verehrt. Und wenn beide gegen uns gerichtet wären, auch dann müßten wir sie in ihrer Durchführung noch anerkennen, denn beide Täter haben unter Hintansetzung ihres Lebens für ihr Volk kühn, mutig und tapfer gehandelt, wenn sie auf offener Straße ihrem Gegner von Angesicht zu Angesicht entgegengetreten sind und ihn nicht aus sicherem Hinterhalt heraus erledigt haben. Aber könnten wir sie in dem angenommenen Fall einer Sonderbehandlung zuführen?

Der Maßstab bleibt auch hier unsere Gemeinschaft, unser Volk. Gegen sein Wohl würde es mehr, als es auf irgendeine andere Weise möglich ist, verstoßen, und deshalb verdient dieser Täter keine Sonderbehandlung. Ob heldisch oder nicht heldisch, eine objektive Meinung hat hier zu schweigen, denn die Objektivität muß nach deutschem Rechtsbewußtsein ihre Grenze da finden, wo die Sicherheit und das Wohl der Nation in Frage gestellt sind.

Die Anerkennung einer Sonderbehandlung des heldischen

Überzeugungsverbrechers als unseres Gegners ist nichts anderes als ein Ausfluß der dem Deutschen einmal eigenen, allzu starken Neigung zur Objektivität, dem zu starken Bestreben, auch dem Feinde in keinem Fall Unrecht zu tun.

Durch die Anerkennung einer Sonderbehandlung des heldischen Überzeugungsverbrechers würden wir gerade dem uns gefährlichsten von ihnen eine Sonderstellung verschaffen, ihn von unserer Seite aus zum anerkennenswerten Märtyrer seiner Idee machen und so selbst die durch den Tod geheiligten nacheiferungswürdigen Vorkämpfer und Symbole unserer Gegner schaffen. Daß dies das allergefährlichste ist, haben wir in jeder konfessionellen Auseinandersetzung feststellen können. Die Allgemeinheit würde eine solche Privilegierung sicher nicht so auffassen, wie wir sie verstanden wissen wollen. Sollten wir die Masse, nachdem wir sie in mühevoller langer Arbeit so weit erzogen, daß sie in jeder Tat, die gegen das Volk gerichtet ist, das schwerste Verbrechen sieht, selbst wieder unsicher machen, indem wir in der Behandlung dieser Täter Ausnahmen gelten lassen?

So verbietet die Zweckmäßigkeit eine Sonderbehandlung des heldischen Überzeugungsverbrechers. Zum Wohle der Allgemeinheit muß sie abgelehnt werden. Auch Bismarck läßt den „Franctireur bis zum Galgen", obwohl er vor ihm den Hut abnimmt, trotzdem h ä n g e n.

Auf der Grundlage aller oben erörterten Möglichkeiten kann nunmehr der Frage nähergetreten werden, wie die mit einer so allgemeinen Formulierung verbundenen Gefahren etwa durch einschränkende Bestimmungen verhindert werden können.

Dabei wird vielleicht die folgende Erwägung brauchbare Ansatzpunkte gewähren.

Jede Gesetzgebung muß notwendigerweise mehr oder minder mit Abstraktionen arbeiten. Allgemeingültige Bestimmungen können ja nur dadurch zustande kommen, daß unter dem Gesichtspunkt der Bewertung aus der Fülle des Geschehens die für den Gesetzgeber wichtigen Merkmale abstrahiert werden. Daraus ergibt sich notwendig, daß jeder konkrete Fall außer den gesetzlichen Merkmalen noch weitere Merkmale aufweist, durch die er eben als konkreter Fall charakterisiert wird. Die große Mannigfaltigkeit des Geschehens in einem modernen Kulturstaat bringt es mit sich, daß immer wieder Situationen eintreten können, die der Gesetzgeber offenbar in dieser konkreten Gestalt nicht vorausgesehen hat, die er aber aller Wahrscheinlichkeit nach in einem bestimmten Sinne geregelt hätte, wenn er sie hätte voraussehen

können. Es kann dabei vorkommen, daß die bestehenden gesetzlichen Vorschriften ein Eingreifen verbieten, obwohl man bei pflichtgemäßer Erwägung zu dem Schluß kommen muß, daß in Anbetracht der Besonderheit des Falles der Gesetzgeber hier ein Eingreifen gestattet oder sogar geboten hätte, wenn er gerade diese Lage vorausgesehen hätte. Wer nun in solchen Situationen handelnd eingreift, tut dies zwar auf eigene Gefahr und begeht auf jeden Fall eine formale Normverletzung. War jedoch die Lage so, daß der Täter auf Grund pflichtgemäßer Prüfung der Sachlage der Meinung sein konnte, so zu handeln, wie der Gesetzgeber es verlangt oder wenigstens erlaubt hätte, falls er an diese Lage gedacht hätte, so ist klar, daß hier eine begünstigte Handlung des Täters geradezu erforderlich scheint. Denn hier handelt der Täter zweifellos nicht aus mangelnder Achtung gegenüber den gesetzlichen Vorschriften, und man kann ihm auch nicht Überheblichkeit zur Last legen, da er ja nicht den Gesetzgeber korrigieren, sondern vielmehr ergänzen will.

Sollte man also auf Grund der dargelegten Gefahren der auf S. 46 f vorgeschlagenen allgemeineren Formulierung eine Einschränkung für unentbehrlich halten, so müßte diese etwa dahin formuliert werden, daß „der Täter nach pflichtgemäßer Berücksichtigung der besonderen Umstände des Falles annehmen konnte, dem Sinn und Geist der nationalsozialistischen Gesetzgebung gemäß zu handeln".

Mit einer solchen Formulierung wäre den Gefahren einer leichtfertigen Verallgemeinerung oder schematischen Anwendung der Gesetzesstelle vorgebeugt. Der Richter hätte damit einen sicheren Wegweiser, der ihn nicht darüber im Zweifel läßt, in welchen Fällen eine begünstigte Behandlung im Sinne des Gesetzgebers liege.

Es drängt sich schließlich noch die Frage auf, ob es denn überhaupt notwendig sei, Fälle dieser Art durch gesetzliche Regelung zu erfassen, ob nicht vielmehr Strafmilderung oder Straferlaß im Gnadenwege ausreichend sei.

Die Beantwortung dieser Frage hängt davon ab, welche Funktion man der Gnade innerhalb der Rechtsordnung zuweisen will. Dabei scheint mir nun entscheidend ins Gewicht zu fallen, daß das Wort „Gnade" nach heutiger Auffassung den Sinn eines unverdienten Geschenkes enthält. Wird etwa jemandem die verwirkte Strafe im Hinblick auf die Verdienste seines Vaters oder Bruders usw. erlassen, so liegt echte Gnade vor. Ein echter Gnadenakt ist es auch, wenn etwa aus Anlaß eines nationalen Festtages oder

einer Erinnerungsfeier eine mehr oder minder allgemeine Amnestie erlassen wird. Denn in Fällen dieser Art handelt es sich immer um eine Art von Geschenk, das der Täter selbst in keiner Weise verdient hat.

In den Fällen der Verübung einer strafbaren Handlung aus nationalsozialistischer Pflichtüberzeugung liegt jedoch meiner Auffassung nach eine geringere Strafwürdigkeit des Täters vor. Seine mildere Behandlung bedeutet daher gerade nicht ein unverdientes Geschenk, sondern sie entspricht dem Erfordernis der Gerechtigkeit. Würde daher die privilegierte Behandlung dieser Gruppe von Tätern nur im Wege der Gnade ermöglicht werden, so würde der Grund und Sinn der Begünstigung durch die Form, in der sie erfolgt, verdunkelt, da nun als Geschenk erschiene, was ein Erfordernis der Gerechtigkeit ist.

Es soll nicht verkannt werden, daß die Form der Gnade häufig dazu benutzt wurde, um die Folgen eines Mißverhältnisses zwischen formaler Gesetzlichkeit und materieller Gerechtigkeit aus der Welt zu schaffen. Vielleicht wird solche „unechte" Gnade niemals ganz verschwinden können. So weit als irgend möglich, sollte sie jedoch ausgeschaltet werden. Kommt sie nämlich zu häufig in Anwendung, so besteht die Gefahr, daß der Unterschied zwischen echter Gnade und gerechter Begünstigung des minder Strafwürdigen verwischt werde. —

Bei unserer bisherigen Betrachtung des Überzeugungsverbrechers sind wir auch im nationalsozialistischen Staat von der herrschenden staatlichen Ordnung ausgegangen, bei der wir eine bestmöglichste Übereinstimmung mit der völkischen Rechtsordnung vorausgesetzt haben. In einem geordneten völkischen Führerstaat wird dies ja immer der Fall sein und der von der Gesetzesordnung noch nicht erfaßte Teil, der sich ständig in Bewegung befindenden Volksordnung verschwindend klein sein.

Genau so wie auf der einen Seite vom Gesetzessystem nicht alle verbrecherischen Handlungen und Taten, die das tägliche Leben mit sich bringt, direkt erfaßt werden können, sondern nur indirekt über eine allgemeine Bestimmung, die besagt, daß auch solche Taten bestraft werden sollen, die nach dem Grundgedanken eines Strafgesetzes und nach gesundem Volksempfinden Strafe verdienen, also gegen das materielle Recht verstoßen, gibt es umgekehrt auch Taten und Handlungen, die vom Gesetz direkt erfaßt werden, besser n o c h erfaßt werden, nach den Grundgedanken des gesamten Strafrechts und dem gesunden Volksempfinden, mit anderen Worten nach der sich bereits weiter entwickelnden völkischen Rechts-

ordnung aber keine Bestrafung verdienen. Hierher zählen alle jenen Fälle, in denen der Täter kraft seiner von der Gesetzgebung noch nicht anerkannten Überzeugung gegen eine Gesetzesbestimmung verstößt, die heute noch besteht, aber morgen schon infolge einer bereits erfolgten Änderung in den politischen, wissenschaftlichen oder soziologischen Erkenntnissen des Gesetzgebers selbst, oder deshalb verschwinden kann, weil sich in der Person des Gesetzgebers eine Änderung vollzogen hat und der neue Gesetzgeber die Strafrechtsordnung auf anderen Grundlagen aufbaut. Eine solche Zeit des Übergangs und der Umwandlung, in der Gesetze einer bereits überwundenen Zeit noch bestehen, obwohl der geistige Umbruch bereits erfolgt ist, haben wir selbst erlebt und erleben wir auch heute noch auf allen Gebieten, auch auf politischen, obwohl der Nationalsozialismus als politische Idee „so klar und umfassend ist, daß er ausschließlich Geltung beanspruchen kann“ [56]). Aber trotzdem wird es auch in politischen Dingen weiter Wandlungen geben. Handlungen gegenüber anderen Staaten und ihren Landesherren können von heute auf morgen anders beurteilt werden.

Wird die eine Lücke, von der wir zuerst gesprochen haben, durch die Bestimmung des § 2 ausgefüllt, so kann die andere teils durch eine freizügige Anwendung des § 153 StPO. (Opportinitätsprinzip), durch eine vorsichtige Aburteilung durch einen nationalsozialistischen Richter, durch die Wahl des Mindestmaßes im Strafrahmen, durch Strafaussetzung, Straferlaß und Gnadenakte, teils auch durch die Anwendung des § 20 in der von uns vorgeschlagenen Fassung, die in dieser Beziehung als Gegenstück des § 2 gelten kann, überwunden werden.

Je größer jedoch dieser Abschnitt wird, in dem Gesetzes- und völkische Rechtsordnung nicht übereinstimmen, um so schwieriger wird es sein, einen gerechten Ausgleich zu finden.

Es kann in manchen Fällen, die wir aber als Ausnahmen ansehen wollen, soweit kommen, daß die völkische Rechtsordnung in direktem Gegensatz zur staatlichen Gesetzesordnung steht, deren Träger nicht gewillt ist, eine Übereinstimmung mit jener anzustreben, oder die völkische Rechtsordnung auch nur anzuerkennen. Dann steht formelles Recht als Ganzes gegen materielles Recht. In diesem Falle kann eine rechtliche Beurteilung der gegen das Gesetz verstoßenden Taten nicht mehr von ersterem aus erfolgen, sondern einzig und allein unter dem Gesichtspunkt einer völkischen Rechtsauffassung. Dann ist der Ver-

[56]) Zimmerl, DJZ. 1934 S. 1444.

treter der völkischen Ordnung Vertreter des Rechtes, das im Kampf gegen eine mißbrauchte Staatsgewalt eines nicht mehr in der völkischen Idee verankerten Staates auf seiner Seite steht. Wenn ganze Völker und Völkerstämme sich gegen die Herrschaft Weniger aufbäumen oder die Knechtschaft durch ein fremdes Volk abzuschütteln versuchen und dadurch in Gegensatz zur Staatsgewalt kommen, so verstoßen sie zwar gegen die Gesetze des Staates, sind aber in Wirklichkeit keine Rechtsbrecher und können daher von einer völkischen Weltanschauung und Rechtsauffassung aus, trotzdem sie aus Pflichtüberzeugung gehandelt haben, auch nicht als Überzeugungsverbrecher angesehen werden. Denn jeder Einzelne, der in diesem Falle die Belange seines Volkes vertritt, ist zu einem Wahrer und Vorkämpfer des wirklichen völkischen Rechtes geworden und wir lassen nur dieses als Recht gelten. In diesem Sinne konnte Adolf Hitler in seinem Prozeß im Jahre 1924 auch erklären, daß er nicht als Verbrecher vor den Schranken des Gerichtes stehe und sich nicht als Angeklagter fühle, sondern selbst zum Ankläger gegen eine mißbrauchte Staatsgewalt und deren Träger geworden sei[57]).

Aus den gleichen Gründen sehen wir in all den Volksgenossen, die sich in Österreich im Kampfe gegen einen römischen Universalismus gegen die Gesetze des christlichen Ständestaates vergangen haben, keine Überzeugungsverbrecher, die in irgendeiner Form Strafe verdienen, ebenso nicht in jenen Auslandsdeutschen, die in der Verteidigung ihres Selbstbestimmungsrechtes aus ihrer völkischen Einstellung heraus in Gegensatz zum Herrscherstaate, in dem sie leben, kommen mußten.

Denn das Symbol unserer Rechtsprechung und damit unserer Wertung aller Taten ist nicht mehr eine mit verbundenen Augen die Waage haltende Frau, sondern der Adler, der in seinen Krallen das Schwert und die Waage hält.

Er ist unsere Göttin der Gerechtigkeit.

---

[57]) Voggenreiter, Hitler-Prozeß (1934) S. 20 u. 88.

Lebenslauf.

Am 19. April 1913 wurde ich als Sohn des damaligen Hauptmanns Ernst Schneider und seiner Frau Magdalena Kraumann in Hohenmauth in Böhmen geboren. Als mein Vater als Oberstleutnant im Weltkrieg gefallen war, kam ich nach Eger, besuchte dort 5 Jahre die Volksschule und legte 1932 am Staatsgymnasium Eger die Reifeprüfung ab. Im Schuljahr 1932/33 studierte ich in Prag und ging von dort nach Innsbruck. Nach einer einjährigen Freiheitsstrafe wegen nationalsozialistischer Betätigung kam ich 1935 ins Deutsche Reich, begann mein Studium von neuem in Marburg und bestand am 4. Juli 1937 die erste juristische Staatsprüfung.